

المحكمة

مجلة قضائية شهرية

تحت إشراف وزارة العدل

يناير
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
الخامس

« كل امرئ أمير نفسه »

« حديث شريف »

جميع المخبرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

المطبعة الحديثة العالمية

مصر - قنطرة - شارع

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

بيـان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٠	أحكام صادرة من محكمة القضاء الإدارى
٢٢	حكماً صادراً من محكمة النقض المدنية
٣	أحكام صادرة من محكمة الاستئناف الأهلية (القضاء المدنى)
١	حكماً صادراً (القضاء التجارى)
٧	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
١	حكماً صادراً من قضاء المحاكم الكلية (جنح مستأنفة)
٤	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الحسبية (القضاء الحسبى)
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٣ قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
١	بحثاً فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف
١	بحثاً فى الغنائم البحرية لسعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامى
١	بحثاً فى استئناف الجنح والمخالفات المادة (٤٠٢) إجراءات جنائية جديد
	لحضرة الأستاذ عباس الدسوقي المحامى
١	مذكرة النيابة العمومية فى قضية حضرة صاحبة الجلالة الملكة جيو فانا بصفقتها وصية شرعية على ولديها القاصرين صاحب الجلالة الملك سيمون وسمو الأميرة مارى لويز للتصريح لها ببيع حصة القاصرين فى الممتلكات الموروثة لها عن المغفور له جلالة الملك فرديناند للأستاذ الدكتور سمير صفا وكيل نيابة الأحوال الشخصية بمحكمة الاسكندرية .
	شرح القانون المدنى الجديد لحضرة الأستاذ نصيف زكى بك

لجنة تحرير المجلة

عبد المجيد عبد الحى بك - رافع منا - حسن عبد الجواد - سليمان البجاني

أحمد السادة

محكمة القضاء الإداري مجلس الدولة

(رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك ومحمد البايلى بك
وعبد المحرم بك ومحمد عبد السلام بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين)

٢٥٤

١. نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — ميعاد رفع الدعوى . تظلم . عدم إعلان المتظلم
بقرار رفض صريح المتظلم . الحق في رفع الدعوى يظل
 قائماً بغير قيد زمنى .

ب — تنسيق . توزيع درجاته . على مختلف أقسام
كل وزارة أو مصلحة . أساسه . النسبة العددية لكل
إدارة أو مراقبه أو قسم أو قلم . عدم مراعاة أهمية
الوظائف أو مسئولياتها .

ج — تنسيق . ترقية تنسيقاً . جزاءات قديمة .
لا أساس لها بالنزاهة أو الاستقامة أو مصلحة العمل .
ترقية المدعى بعد ذلك . عدم التعويل على هذه الجزاءات
لمنع الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة .

المبادئ القانونية :

١ — عدم إجابة المصلحة على التظلم
يعطى الحق في رفع الدعوى بغير قيد زمنى
 طالما لم تعلن المصلحة المتظلم بقرار رفض
 صريح لتظلمه .

٢ — (١) استقرار قضاء هذه المحكمة على

(١) يمثل المبدأ الثانى حكم فى القضية رقم ١٤٨
 لسنة ٢ القضائية بجلسته ١١/٤ ، ١٩٤٨ ، ١٩٨
 لسنة ٢ بجلسته ١٠/١١ ، ١٩٤٨ ، ٩٢ لسنة ٢ بجلسته
 ١٧/١١ ، ١٩٤٨ ، ٨٤ ، ٨٧ لسنة ٢ بجلسته
 ٢٤/١١ ، ١٩٤٨ من الدائرة ذاتها .

أن المقصود من المادة الأولى من قواعد
التنسيق هو توزيع درجات التنسيق على
مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة على
أساس النسب العددية لموظفى كل إدارة أو
مراقبة أو قسم أو قلم وأن ليس الغرض منها
أن يكون أساس التوزيع مراعاة أهمية
الوظائف أو مسئولياتها .

٢ — إذا انضح من استقرار ملف
خدمة المدعى أن الجزاءات التى توقعت عليه
قد حصلت لأمر لا تمس النزاهة أو
الاستقامة أو مصلحة العمل وقد مضى عليها
وقت طويل رقى المدعى فى أثناءه فى أول
أغسطس سنة ١٩٤٢ إلى الدرجة السادسة
الكاملة كما أوصى على ترقية فى سنة ١٩٤٤
بصفة استثنائية فإن هذه الجزاءات لا تصلح
أساساً قانونياً حتى فى عرف الجهة الرئيسية له
لمنعه من الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى على مصلحة
السكك الحديدية ووزارتى المواصلات والمالية
بصحيفة موقعة من الأستاذ محمد الحسينى زعلوك

توقعت عليه لا تصلح أساساً لمنعه من الترقية بالأقدمية إذ أنها قد حصلت لأمر لا تتعلق بالنزاهة أو الاستقامة وأنه رقي بعد هذه الجزاءات إلى الدرجة السادسة الكاملة في أول أغسطس سنة ١٩٤٣ كما أوصى بمنحه علاوة استثنائية في سنة ١٩٤٤ وقد أحييت الدعوى إلى أحد حضرات المستشارين بالمحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين لنظرها أخيراً جلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجىء النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

« من حيث إن مبنى هذا الدفع أن القرار المطعون فيه صدر في ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وأن عريضة الدعوى أودعت سكرتيرية المحكمة في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أي بعد فوات أكثر من ستين يوماً على تاريخ القرار المطعون فيه مما يجعل الطعن فيه غير مقبول شكلاً لرفعه بعد الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . ومن حيث إن هذا الدفع غير صائب لما اتضح من أوراق الدعوى أن المدعى تظلم من هذا القرار إلى مصلحة السكك الحديدية في ٢٠ من سبتمبر و ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ ، وأن هذه المصلحة لم تجبه عن هذين التظلمين إلى تاريخ إيداع العريضة مما ترتب عليه وقف ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة وإعطاء المدعى الحق في رفع الدعوى بغير قيد زمني طالما لم تعلنه المصلحة بقرار رفض صريح لتظلمه .

المحامي أودعها سكرتيرية المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافظة مستندات في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ طالباً الحكم بإلغاء القرار الإداري الصادر من مصلحة السكك الحديدية في ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ فيما تضمنه من تركه في الترقية إلى الدرجة الخامسة بالأقدمية في دوره طبقاً لقواعد التنسيق ويقول في بيان دعواه أنه التحق بخدمة مصلحة السكك الحديدية في سنة ١٩١٢ وظل يتدرج في مختلف وظائفها حتى رقي إلى الدرجة السادسة في سنة ١٩٣٧ ثم عين في سنة ١٩٤٢ في وظيفة رئيس صيارف الخزينة بالمصلحة ثم مفتشاً بمراقبة الحسابات وأن هذه المراقبة قد خصها ٢٥ درجة خامسة إدارية وكتابية في الدرجات المنسقة توزع بنسبة ٨٠ ٪ بالأقدمية المطلقة و ٢٠ ٪ للكفاءة الممتازة وأن ترتيب المدعى هو الثامن في الأقدمية إلا أن القرار المطعون فيه قد تركه في الترقية في حدود نسبة الأقدمية مخالفاً في ذلك حكم المادة الخامسة من قواعد التنسيق . وفي ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ : أودعت الحكومة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وطلبت رفضها موضوعاً لأن تخلى المدعى في الترقية كان لسببين : الأول - المصلحة جرت على تخصيص الدرجات الخامسة لرؤساء الأقسام والمدعى ليس منهم والثاني - سابقة توقيع جزاءات على المدعى حالت دون ترقية بالأقدمية المطلقة . وفي ٤ من يناير سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرة تكميلية طالباً رفض الدفع بعدم القبول إذ سبق أن تظلم من القرار المطعون فيه للمصلحة في ٢٠ من سبتمبر و ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ ولم يجب المصلحة على تظلميه اللذين يقطعان مدة الستين يوماً عملاً بحكم قانون إنشاء مجلس الدولة وصم في الموضوع على أقواله الأولى وزاد عليها بأن الجزاءات التي

عن الموضوع :

« من حيث إن المدعى يؤسس دعواه على أن القرار المطعون فيه إذ تركه في الترقية تنسيقاً إلى الدرجة الخامسة في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة قد خالف حكم المادة الخامسة من قواعد التنسيق التي أقرها مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ والتي تقضي بوجوب الترقية من السادسة للخامسة في حدود نسبة ٨٠ ٪ بالأقدمية المطلقة .

« ومن حيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأن القرار المطعون فيه قد ترك المدعى في الترقية لسببين : الأول — أن المصلحة قد خصت الدرجات الخامسة برؤساء الأقسام ، وليس المدعى أحدهم — والثاني : لسابقة توقيع جزاءات على المدعى تمنع من ترقيته إلى الدرجة الخامسة .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى السبب الأول فقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن المقصود من المادة الأولى من قواعد التنسيق هو توزيع درجات التنسيق على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة على أساس النسب العددية لموظفي كل إدارة أو مراقبة أو قسم أو قلم ، وأن ليس الغرض منها أن يكون أساس التوزيع مراعاة أهمية الوظائف أو مسئوليتها ، ومن ثم يكون عدم شغل المدعى وظيفة رئيس قلم لا تمنع من ترقيته إلى الدرجة الخامسة تنسيقاً .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بالسبب الثاني فقد انضج من استقراء ملف خدمة المدعى أن الجزاءات التي توقعته عليه قد حصلت لأمر لا تمس النزاهة أو الاستقامة أو مصلحة العمل ، وقد مضى عليها وقت طويل رقي المدعى في أثنائه في أول أغسطس سنة ١٩٤٣ إلى الدرجة

السادسة الكاملة كما أوصى على ترقيته في سنة ١٩٤٤ بصفة استثنائية مما يستفاد منه أن هذه الجزاءات لا تصلح أساساً قانونياً حتى في عرف الجهة الرئيسية له لمنع من الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة .

« وحيث إنه يؤخذ مما تقدم أن القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للقانون متعيناً إلغاؤه . .

(القضية رقم ١٠٥ لسنة ٢ ق) .

٢٥٥

١١ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — معاد رفع الدعوى . العلم بالقرار الإداري . قيامه مقام الإعلان أو النشر . شرطه . أن يكون علماً يقيناً .

ب — تنسيق . موظف . علاوة حتمية . تأخر وزارة المالية في تقدير استحقاق المدعى لها . استنادها إلى القانون . قرار المالية يعتبر كاشفاً لحق المدعى . اتحاد تاريخ ترقية المدعى مع زميل له في الدرجتين الحالية والسابقة . حساب العلاوة الحتمية بحمل راتب المدعى أكبر . وجوب اعتباره الأسبق في الدرجة . حق . عدم ضياعه نتيجة الخطأ في فهم القانون أو التراخي في تطبيقه .

المبادئ القانونية

١ — جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لكي يقوم العلم بالقرار الإداري مقام الإعلان أو النشر يجب أن يكون علماً يقيناً لا ظنياً ولا افتراضياً .

٢ — إذا بان أن حق المدعى في العلاوة الحتمية الثانية قائم منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ أي قبل تطبيق التنسيق وإنه إذا حسبت العلاوة يصبح راتبه أكبر من راتب زميله

منذ هذا التاريخ فلا منتدح والحالة هذه من اعتباره الأسبق في الأقدمية عند اتحاد تاريخ ترقيةهما إلى الدرجة الحالية والدرجة السابقة ، ولا وجه إذن لما تتحدى به الحكومة من أن وزارة المالية لم تقرر استحقاق المدعى للعلاوة الحتمية الثانية إلا بكتابها المؤرخ في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أى بعد صدور القرار المطعون فيه - لا وجه لذلك ما دام هذا الكتاب ليس منشأً لحق المدعى بل هو كاشف له إذ استحقاقه لتلك العلاوة قائم بمقتضى القانون قبل تطبيق التنسيق وإذا كان الأمر قد استبهم على المصلحة في هذا الشأن فقد كان يجب عليها أن تثبت منه قبل إجراء حركة الترقية ما دام هذا الأمر يتصل بالأسبقية في الأقدمية تلك هي مناط الترقية في حدود النسبة المقررة لذلك إذ لا يمكن أن يضيع الحق نتيجة الخطأ في فهم القانون أو التراخي في تطبيقه .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة سكرتيرية المحكمة مع مذكرته الشارحة وحافطة بمستنداته في أول يناير سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه التحق بمصلحة السكك الحديدية في ١٥ من فبراير سنة ١٩١٢ وحصل على ليسانس الحقوق في يونيو سنة ١٩٢٧ وبلغ راتبه ١٦ جنيهاً و ٥٠٠ مليم من أول مايو سنة ١٩٣٧ في الدرجة السابعة الشخصية ثم رقى إلى الدرجة السادسة بالتطبيق لقواعد الإنصاف وزيد راتبه إلى ١٨ جنيهاً شهرياً اعتباراً من ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤١

ثم منح العلاوة الحتمية الأولى فبلغ راتبه ١٩ جنيهاً و ٥٠٠ مليم من أول مايو سنة ١٩٤٢ ثم عومل « كنسى » بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ ففرق إلى الدرجة الخامسة الشخصية من أول يولية سنة ١٩٤٣ وزاد راتبه إلى ٢٣ جنيهاً و ٥٠٠ مليم منذ هذا التاريخ ثم منح علاوة ترقية مكررة من أول مايو سنة ١٩٤٦ فبلغ ٢٥ جنيهاً ثم إنه يستحق علاوة حتمية ثانية طبقاً للقانون اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٧ أى بعد أربع سنوات من تاريخ منحه العلاوة الحتمية الأولى بصفة فعلية بحيث يجب أن يصل راتبه إلى ٢٧ جنيهاً شهرياً . ويستطرد المدعى إلى أن ترتيبه في كشف أقدمية الدرجة الخامسة الكتابية هو الرابع وترتيب زميله توفيق ميخائيل تويج افندى الخامس فيها ، وذلك سواء على مقتضى ضوابط الأقدمية حسبما عينها كتاب المالية المؤرخ في إبريل سنة ١٩٤١ والتي مفادها أن المرجع في الأسبقية إلى تاريخ الحصول على الدرجة الحالية فإن اتحدت التواريخ كان المرجع إلى تواريخ منح الدرجات السابقة وهكذا إلى تواريخ الالتحاق بالخدمة ، فإن اتحد كل ذلك يكون التقديم للأرقى مؤهلات فالأكثر سناً - أو على أساس الضوابط التي عينها قرار مجلس إدارة مصلحة السكك الحديدية والتي مؤداها أن التفضيل يكون للأسبق في الحصول على الدرجة الحالية فالأسبق في نيل الدرجة السابقة فالأكثر راتباً فالأسبق في شغل وظيفة دائمة ، ذلك لأنه على حسب القواعد الأولى هو الأسبق فعلاً في نيل الدرجات السابقة وفي الالتحاق بالخدمة من زميله وعلى مقتضى الثانية هو الأكبر راتباً منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ أى قبل تطبيق التنسيق . ويقول المدعى إن قسم الحسابات

وبمقابل أتعاب المحاماة .

فرد المدعى بمذكرة أودعها في ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٨ طلب فيها رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطعون فيه لم يعلن ولم ينشر حتى يبدأ سريان الميعاد في حقه قانوناً كما أنه لم يعلم به إلا قبيل رفع الدعوى بأيام معدودات - وأصر في الموضوع على طلباته وأضاف أن حقه في العلاوة الحتمية الثانية التي تجعل راتبه أكبر من راتب زميله قائم منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ أي قبل تطبيق التنسيق فإذا كان الأمر قد اشتبه على المصلحة في شيء مما يتصل بهذا التطبيق فكان يجب عليها أن تثبت منه لتجري الترتيبات على أساس سليم من القانون ، إذ لا يمكن أن يضيع حق المدعى نتيجة خطأ المصلحة في فهمه أو تراخيها في تطبيقه - ولم تعقب الحكومة على هذا الرد بشيء . ثم ندب أحد مستشاري المحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٩ من يونيو سنة ١٩٤٨ وفيها وفي الجلسات التالية سمعت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ثم أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً :

« من حيث إن مبنى هذا الدفع أن الدعوى رفعت بأن أودعت صحيفتها في أول يناير سنة ١٩٤٨ بينما صدر القرار المطعون فيه في ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ ولا بد أن يكون قد علم به المدعى في حينه لأن زميله توفيق ميخائيل تويج أفندي المطعون في ترقيته يعمل معه في مكتب واحد كما أن القرار قد نشر في الصحف اليومية

بالمصلحة كان قد تراخى في صرف العلاوة الحتمية الثانية المستحقة له منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ ولما استفتى القسم وزارة المالية في هذا الشأن أجابته بأن المدعى يستحق تلك العلاوة منذ التاريخ المذكور كما ذكر المدعى أنه كان يتربص بترقيته إلى الدرجة الرابعة على أساس أقدميته المطلقة في حدود الدرجات المقررة لذلك وقدرها أربع بالتطبيق لقواعد التنسيق ولكن صدر القرار المطعون فيه متخطياً إياه إلى ترقية توفيق ميخائيل تويج أفندي الذي يليه في الأقدمية . فجاء هذا القرار مخالفاً للقانون وما أن علم به المدعى حتى سارع إلى إقامة هذه الدعوى طالباً إلغائه مع إلزام الحكومة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة في ٥ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت في ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مذكرة مرفقة بها حافظة تشتمل على ملف خدمة المدعى وصورة القرار المطعون فيه - ودفعت بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة وقالت في الموضوع إنه عند النظر في الترقية إلى الدرجة الخامسة السكائية بالتطبيق لقواعد التنسيق كان راتب توفيق ميخائيل تويج أفندي أكبر من المدعى ولذا اعتبر أسبق منه في ترتيب الأقدمية مادام اتحد تاريخ ترقيتهما إلى الدرجة السابقة وإذا كانت وزارة المالية قد أجابت في كتابها المؤرخ في ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ إنه يستحق العلاوة الحتمية الثانية اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٧ فقد كانت هذه الإجابة لاحقة للقرار المطعون فيه الذي كان قد صدر قبل ذلك وطلبت الحكومة أصلياً عدم قبول الدعوى واحتياطياً رفضها مع إلزام المدعى في الحالتين بالمصروفات

بالخدمة أو على حسب القواعد المتبعة في مصلحة السلك الحديدية كما حددها قرار مجلس إدارتها في أول ديسمبر سنة ١٩٣٦ بحسبانه الأكبر راتباً منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ ، أى قبل تطبيق التنسيق ، ولذا فقد كان وهو الرابع في ترتيب الأقدمية يترقب ترقية إلى الدرجة الرابعة على أساس أقدميته المطلقة في حدود الدرجات المقررة لذلك وقدرها أربع ، وذلك بالتطبيق لقواعد التنسيق ، فيكون القرار المطعون فيه إذ تخطاه إلى ترقية توفيق ميخائيل تويج أفندي الذي يليه في الأقدمية قد جاء مخالفاً للقانون .

ومن حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بأنه حين صدر القرار المطعون فيه كان توفيق ميخائيل تويج أفندي يقبض راتباً أكبر مما يقبضه المدعى ، ولذا اعتبر أسبق منه في ترتيب الأقدمية مادام اتحد تاريخ ترقيتهما إلى الدرجة السابقة وذلك على مقتضى القواعد المتبعة في ترتيب الأقدمية بالمصلحة ، وإذا كانت وزارة المالية قررت أن المدعى يستحق العلاوة الحتمية الثانية اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٧ فقد كان ذلك بعد صدور القرار المطعون فيه فلا يمكن أن يؤثر في ترقية تمت قبل ذلك وفقاً للقانون .

ومن حيث إنه يبين عما سلف أن حق المدعى في العلاوة الحتمية الثانية قائم منذ أول مايو سنة ١٩٤٧ ، أى قبل تطبيق التنسيق ، وأنه إذا حسبت هذه العلاوة يصبح راتبه أكبر من راتب زميله توفيق ميخائيل تويج أفندي منذ هذا التاريخ فلا متدح والحالة هذه من اعتباره الأسبق في الأقدمية عند اتحاد تاريخ ترقيتهما إلى الدرجة الحالية والدرجة السابقة ، ولا وجه إذن لما تحدى به الحكومة من أن وزارة المالية لم تقرر استحقاق المدعى للعلاوة الحتمية الثانية إلا بكتابها المؤرخ في ٣٠ من أكتوبر

عقب صدوره فنشرته جريدة الأساس مثلاً في يوم ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ ، فتكون الدعوى والحالة هذه قد أقيمت بعد ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة .

ومن حيث إنه لا جدال في أن القرار المطعون فيه لم يعلن إلى المدعى ولم ينشر في الجريدة الرسمية فلا يمكن إذن أن يبدأ سريان الميعاد المشار إليه في حقه على مقتضى المادة ٣٥ من القانون المذكور كما لا وجه للتحدى بأن المدعى لا بد أن يكون قد علم بالقرار في حينه علماً يقوم مقام الإعلان أو النشر بمقولة إنه يعمل مع زميله في مكتب واحد وأن القرار نشر في الصحف لا وجه لذلك لأن هذا لا يعدو أن يكون ظناً بعلمه به أو افتراضاً له — إذ من الجائز ألا يكون المدعى قد اطلع على الصحف أو أن القرار قد أخفى عنه ، بحيث لا يمكن القطع على وجه اليقين بأنه علم به علماً حقيقياً في تاريخ معين يصح اعتباره مبدأ لسريان الميعاد في حقه ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لكي يقوم العلم مقام الإعلان أو النشر يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الدفع المذكور على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضه .

ب - عن الموضوع :

ومن حيث إن المدعى يستند في دعواه إلى أنه أسبق من توفيق ميخائيل تويج أفندي في ترتيب أقدمية الدرجة الخامسة ، سواء على مقتضى قواعد الأقدمية طبقاً لكتاب المالية المؤرخ في إبريل سنة ١٩٤١ باعتباره الأسبق في نيل الدرجات السابقة وكذلك في الالتحاق

د — موظف . مأذون . قرارا مجلس الوزراء في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ و ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ . لإيصالهما الجمع بين وظيفة المأذونية والتدريس . تضمنهما قاعدة تنظيمية عامة . وجوب مراعاتها إلى أن تلقى بقرار آخر .

هـ — قرار إداري . صادر من سلطة عليا . لا تملك سلطة دنيا أن تلغيه . مأذون . قرار وزير العدل بمنع الجمع بين المأذونية والتدريس . مخالفته لقرار مجلس الوزراء . إلغاؤه . لا عبء بكون المأذون خاضعاً له .

المبادئ القانونية

١ — إن المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ بتنظيم الجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية قد نصت على أنه لا تثبت الشخصية المعنوية للجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية القائمة عند صدور هذا القانون أو التي تنشأ بعد صدوره إلا إذا شكلت وسجلت طبقاً لأحكام هذا القانون ، والثابت من المستندات المقدمة من المدعي أن اتحاد المأذونين قد أسس في سنة ١٩٤٤ وأن وزارة الشؤون الاجتماعية قد وافقت بعد صدور القانون سالف الذكر على نظامه ولائحته الداخلية وسجلته في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٦ باعتباره مؤسسة اجتماعية وبذلك يكون قد اكتسب الشخصية المعنوية التي تجعله أهلاً للتقاضي — كما أن المدعي قد انتخب رئيساً له وهو صاحب الصفة في تمثيله .

٢ — يخلص من نصوص لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن المأذون موظف عام يقوم بمهمة التوثيق في الحدود المقررة له ،

سنة ١٩٤٧ ، أي بعد صدور القرار المطعون فيه — لا وجه لذلك مادام هذا الكتاب ليس منشأً لحق المدعي ، بل هو كاشف له ، إذ استحقاقه لتلك العلاوة قائم بمقتضى القانون قبل تطبيق التنسيق ، وإذا كان الأمر قد استهم على المصلحة في هذا الشأن ، فقد كان يجب عليها أن تثبت منه قبل إجراء حركة الترقيات ما دام هذا الأمر يتصل بالأسبقية في الأقدمية ، تلك التي هي مناط الترقية في حدود النسبة المقررة ، لذلك لا يمكن أن يضيع الحق نتيجة الخطأ في فهم القانون أو التراخي في تطبيقه ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه إذ تخلى المدعي في الترقية إلى ترقية من يليه في الأقدمية قد صدر مخالفاً للقانون حقيقاً بالإلغاء .

(القضية رقم ١٦٧ لسنة ٢ في رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك ومحمد سامي مازن بك ومحمد البابلي بك وحبيشي إبراهيم السري بك وعبد المجيد التهامي بك المستشارين) .

٢٥٦

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — شخصية معنوية . متى تثبت للجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية . القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ وجوب تشكيلها وتسجيلها طبقاً لأحكامه ولو كانت قائمة وقت صدوره . اتحاد المأذونين له شخصية معنوية . أهليته للتقاضي . رئيسه صاحب الصفة في تمثيله .

ب — موظف عام دائم . مأذون . عدم تقاضيه راتباً . لا يمنع من كونه موظفاً عمومياً دائماً . الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة . لا تفك عنه الوظيفة إلا بالوفاة أو الاستقالة أو الفصل .

ج — موظف . الأصل قصره جهوده على القيام بأعباء الوظيفة وعدم الجمع بينهما وبين عمل آخر . للحكومة الخروج عن هذا الأصل في بعض حالات استثنائية بالقدر الذي تراه غير مؤثر في المصلحة العامة فتجيز هذا الجمع .

ولا يؤثر في هذا النظر أنه لا يتقاضى راتباً من خزانة الدولة ، لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطاً من الشروط الواجبة في اعتبارها ، يؤكد هذا النظر أن المأذون يظل شاغلاً لوظيفته على وجه الدوام فلا تنفك عنه إلا بالوفاة أو الاستقالة أو الفصل ، وقد خلت اللائحة من تعيين أجل لبقائه في وظيفته مما ينبئ عن اتجاه الشارع في اعتبارها من الوظائف العمومية الدائمة .

٢ - وإن كان الأصل أن يقصر الموظف جهوده على القيام بأعباء الوظيفة التي أسندت إليه وألا يجمع إليها عملاً آخر باعتبار أن ذلك مما تقتضيه المصلحة العامة . إلا أن الحكومة قد ترى في بعض حالات استثنائية الخروج عن هذا الأصل بالقدر الذي تراه غير مؤثر في المصلحة العامة وتجهز الجمع إلى الوظيفة عملاً آخر .

٤ - إن مجلس الوزراء وهو الهيئة العليا المهيمنة على شئون الموظفين قد قرر بجلستي ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ و ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ إباحة الجمع بين وظيفة المأذونية والتدريس ، وقراره في هذا الصدد يتضمن قاعدة من القواعد التنظيمية العامة التي يملك إصدارها ويجب مراعاتها واتباعها إلى أن تلغى بقرار آخر منه .

٥ - من المبادئ المقررة أنه ليس لسلطة إدارية دنيا أن تلغى قراراً صادراً

من سلطة إدارية عليا ، لذلك ما كان يجوز لوزير العدل أن يصدر قراراً بمنع الجمع بين المأذونية والتدريس ، بل لم يكن بد من الرجوع إلى مجلس الوزراء لإلغاء قراره سالف الذكر ، ولا يغير من ذلك كون المأذونين خاضعين لوزير العدل وأن القرار المطعون فيه لم يخرج عن كونه عملاً من أعمال التنظيم التي يملكها بموجب لائحة المأذونين وأن سلطته في فصل المأذونين مقررمة بمقتضى هذه اللائحة ، ذلك لأن مناط هذا النظر ألا يكون هناك قاعدة مقررمة من قبل في هذا الشأن من سلطة أعلى من سلطته ، وعلى الأخص إذا لوحظ أن وزارة العدل هي التي أشارت بالرجوع إلى مجلس الوزراء لتقرير إباحة الجمع بين المأذونية والتدريس .

الوقائع

تتصل وقائع الدعوى كما يستفاد من صحيفتها والمذكرات والمستندات المرافقة لها في أن مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ وافق على الترخيص لرؤساء ومعلمي المدارس الأولية والمكاتب العامة السابق الترخيص لهم في مزاولة مهنة المأذونية علاوة على وظائفهم الأصلية في الجمع بين العاملين بحيث لا يتعارض ذلك مع مصلحة العمل الرسمية على ألا يسرى هذا على غيرهم من الذين لم يرخص لهم فيه من قبل والذين يستجدون في الخدمة . وقد أبلغت وزارة المعارف العمومية في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ هذا القرار إلى رؤساء مجالس المديرية وطلبت إليهم تنفيذه .

سنة ١٩٤٦ الخاص بجواز الجمع بين المأذونية والتدريس بالتعليم الحر أن المدرس بهذا التعليم يجب أن يعين مأذونا ولو كان له منافس غير مدرس وبما أن هذا القرار صدر بناء على اقتراح من وزارة المعارف لإعانة المدرسين بالتعليم الحر لأن مرتباتهم ضئيلة ولا تصرف من خزانة الدولة . وبما أن هؤلاء المدرسين قد أنصفوا الآن وزيدت مرتباتهم حتى أصبحوا كسائر إخوانهم المدرسين بوزارة المعارف . وأصبحت مرتباتهم تصرف لهم من وزارة المعارف فلم يبق لهم حاجة إلى الاستعانة بالمأذونية - على أن هذا القرار حتى في الحالة الأولى غير ملزم للمحاكم في أية حالة فلها ألا تجمع إلى المدرس وظيفة المأذونية متى رأت المصلحة في ذلك . وبما أن منع هؤلاء المدرسين من تولي المأذونية مع التدريس لا يضرهم ويفتح المجال أمام غيرهم ممن ليس لهم عمل يرتزقون منه فضلا عما فيه من الاتفاق مع القانون المالي والحالة الاجتماعية لذلك ترى الوزارة من الآن (أولا) عدم تعيين مدرس بالتعليم الحر مأذونا (ثانيا) تخيير كل مدرس بالتعليم الحر وجامع إليه المأذونية فإن اختار التدريس فصل من المأذونية . ثم أصدرت في ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ منشورا آخر بالمعنى المتقدم إلى رؤساء المحاكم الشرعية (المنشور رقم ٤ لسنة ١٩٤٨) جاء فيه (تبينت الوزارة أن كثيرا من المدرسين بالمعاهد العلمية والمدارس الأولية والالزامية لا يزالون يجمعون بين المأذونية والتدريس للآن ولما كانت الدواعي لهذا الجمع قد زالت بانصافهم وزيادة مرتباتهم إلى درجة تكفي معيشتهم - فوجب أن يزول الجمع بين المأذونية وهذه الوظائف تطبيقا للقانون المالي . وتحقيقا للعدالة الاجتماعية بafساح المجال أمام غيرهم من ذوي المؤهلات باحلام علمهم

غير أنه في ٢٨ من يناير سنة ١٩٤٥ أصدرت الوزارة المذكورة (المراقبة العامة للتعليم الحر) نشرة لجميع المدارس الحرة تحرم فيها قيام المدرس بأعمال وظيفة أخرى مهما كان نوع العمل فيها كوظائف الإمامة والخطابة التابعة لوزارة الأوقاف أو المأذونية التابعة لوزارة العدل ثم استوضحت بعد ذلك إدارة التعليم الحر وزارة العدل فيما إذا كانت المأذونية وظيفة ثابتة ذات راتب ثابت أو مكافأة ولما أجابتها الوزارة بكتابها رقم ١٤٧٨ في ٧ من إبريل سنة ١٩٤٥ بأن المأذونية ليست كذلك وإنما يتقاضى المأذون أجرا قدره ثلاثون مليما عن كل عقد زواج أو تصديق عليه أو إشهاد رجعة - استنتجت المأذونين من أحكام النشرة سالفه الذكر ورخصت لهم في مزاوله أعمال المأذونية إلى جانب مزاولتهم مهنة التدريس غير أن وزارة العدل (إدارة المحاكم الشرعية) عادت فلاحظت أنه لا يجوز الجمع بين المأذونية ووظائف التدريس إلا بترخيص خاص من مجلس الوزراء . ولذلك قدم وزير المعارف العمومية مذكرة إلى مجلس الوزراء أشار فيها إلى المراحل التي مرت بها هذه المسألة وإلى أنه مادامت المأذونية ليست وظيفة ذات راتب ثابت تشغل صاحبها عن التدريس وتؤدي عادة وقت الفراغ منه وفي فترات متباعدة فلا مانع لديه من جواز الجمع بينها وبين التدريس وخصوصا أن في ذلك عونا لهؤلاء المدرسين على احتمال أعباء الحياة وفي ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ وافق مجلس الوزراء على المذكرة سالفه الذكر إلا أن وزارة العدل عادت فأصدرت في ٢١ من يناير سنة ١٩٤٨ منشورا إلى المحاكم الشرعية (منشور رقم ٢ لسنة ١٩٤٨) نصه كالآتي : فهت المحاكم الشرعية من قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٧ من مارس

في الوظيفة أو المأذونية - لذلك ترى الوزارة وجوب اتباع ما يأتي : ١ - ألا يعين في المأذونية أحد من المدرسين في المعاهد العلمية أو المدارس الأولية أو الإلزامية أو أية وظيفة أخرى ذات مرتب - ٢ - أن يخير الجامعون الآن بين المأذونية وإحدى هذه الوظائف . فإذا لم يختاروا المأذونية فصلوا منها) ولما شعر المأذونون بما في المنشورين سألني الذكر من مساس بحق الجمع المخول لهم بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ رفع المدعى الشيخ محمد عبد الرحمن الحاروي عن شخصه وبصفته رئيسا لاتحاد المأذونين بالمملكة المصرية هذه الدعوى وأودع صحيفتها سكرتيرية المحكمة في ٢ من مارس سنة ١٩٤٨ ومعها حافظة بمستنداته تضمنت صوراً غير رسمية لمنشور وزارة المعارف الصادر في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٠ ولقراري مجلس الوزراء الصادرين في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ ، ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ ومذكرة وزارة المعارف العمومية المرافقة لهذا القرار الأخير ثم لمنشوري وزارة العدل الصادرين في ٢١ ، ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ وطلب للأسباب المبينة بصحيفة الدعوى إلغاء قرار وزير العدل الذي تضمنه المنشور رقم ٢ لسنة ١٩٤٨ المؤرخ في ٢١ من يناير سنة ١٩٤٨ مع إلزام وزارة العدل بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ومع تقصير المواعيد في الدعوى . وفي ٢ من مارس سنة ١٩٤٨ طلب المدعى إلى رئيس المجلس إصدار أمره بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه حتى يفصل في الدعوى . وفي ٦ من مارس سنة ١٩٤٨ صدر قرار بتقصير المواعيد وتأجيل المناقشة في طلب وقف التنفيذ إلى يوم ٩ منه ثم إلى يوم ١٣ منه وفي هذه الجلسة نظر الطلب وسمعت ملاحظات الطرفين

ودفع الحاضر عن الحكومة بأن المدعى قد رفع الدعوى عن شخصه وبصفته رئيساً لاتحاد المأذونين في حين أن المأذونين فريقان تتعارض مصلحة أحدهما في هذا الشأن مع مصلحة الفريق الآخر فبينما تقتضي مصلحة غير الموظفين منهم بعدم الجمع بين المأذونية والوظيفة إذا بفريق الموظفين تقتضي مصلحتهم على عكس ذلك الجمع بين العاملين فليس للدعى والحالة هذه أن يرفع الدعوى بهذه الصفة . وفي ١٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قرر رئيس المجلس رفض طلب وقف التنفيذ . وفي ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ ندب أحد المستشارين لوضع تقرير في الدعوى فأصدر قراراً بمناقشة الطرفين وتكليف الحكومة إيداع جميع القرارات السابق صدورها من وزارتي العدل والمعارف العمومية ومن بينها القرار المطلوب إلغاؤه وكذلك الكتب السابق تبادلها بين الوزارتين في شأن المأذونين وجواز الجمع بين أعمالهم وأعمال وظائف التدريس وغيرها . وتمت المناقشة في يوم ١٦ من إبريل سنة ١٩٤٨ على الوجه المبين بمحضرها . وقد رد المدعى على اعتراض الحكومة على صحة تمثيله لاتحاد المأذونين بدعوى وجود تعارض في المصلحة بين المأذونين الموظفين وغير الموظفين . قائلاً بالآ وجود لهذا التعارض لأن لكل مأذون منطقة معينة يباشر عمله فيها . والمأذونية ليست عملاً شائعاً بين جميع المأذونين فلا يستطيع الذي يجمع بين المأذونية والوظيفة أن يباشر عمله في غير المنطقة المعينة له والتي تحدد له دائماً بقرار من وزير العدل . وقد ردت الحكومة على ذلك بمذكرة قالت فيها إن المناطق تجمع بين المدرسين وبين حملة شهادة العالمية أو الأهلية وهؤلاء لا ترشحهم مؤهلاتهم للتدريس ولا لكثير من الوظائف فليس في مصلحتهم أن يناقشهم

« ومن حيث إنه عن الوجه الأول للدفع فإن المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ بتنظيم الجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية قد نصت على أنه لا تثبت الشخصية المعنوية للجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية القائمة عند صدور هذا القانون أو التي تنشأ بعد صدوره إلا إذا شكلت وبجلت طبقاً لأحكام هذا القانون ، والثابت من المستندات المقدمة من المدعى أن اتحاد المأذونين قد أسس في سنة ١٩٤٤ وأن وزارة الشؤون الاجتماعية قد وافقت بعد صدور القانون سالف الذكر على نظامه ولائحته الداخلية — وبجلته في ٣١ مايو سنة ١٩٤٦ باعتباره مؤسسة اجتماعية وبذلك يكون قد اكتسب الشخصية المعنوية التي تجعله أهلاً للتقاضى — كما أن المدعى قد انتخب رئيساً له وهو صاحب الصفة في تمثيله .

« ومن حيث إنه عن الوجه الثانى للدفع وهو وجود تعارض فى المصلحة بين طائفتى المأذونين اللتين يتكون منهما الاتحاد فلم يتبين للمحكمة قيام هذا التعارض لأنه فضلاً عن أن المدعى قدم صورة من محضر جلسة مجلس إدارة الاتحاد فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ متضمناً قراراً بضم صوت الاتحاد إلى الإخوان المأذونين الموظفين فى حل مشكلتهم الخاصة بمنشور عدم الجمع بين المأذونية وغيرها لأن المظلة عامة والمشكلة مشكلة الجميع — فإن هدف هذه الدعوى ومرادها هو الدفاع عن ميزة يتمتع بها المأذونون سواء فى ذلك من كان منهم جامعاً إلى المأذونية وظيفه أخرى أو لم يكن جامعاً ، على أن المأذونية ليست عملاً شائعاً بين المأذونين فإى نقص من اختصاص أحدهم يزداد فى اختصاص الباقين أو أنه يترتب على إقصاء البعض عن العمل قيام البعض الآخر مقامهم فيه بل إن لكل من المأذونين على مقتضى أحكام لائحتهم جهة معينة

المدرسون الموجودون فى نفس المنطقة فى وظيفة المأذونية ثم دفعت بعدم وجود صفة للمدعى فى تمثيل اتحاد المأذونين إذ ليس لهذا الاتحاد شخصية معنوية فأصدر حضرة المستشار المقرر قراراً بتكليف المدعى لإثبات صفة تقدم المدعى شهادة من وزارة الشؤون الاجتماعية تفيد تسجيل الاتحاد باعتباره مؤسسة اجتماعية تحت رقم ٢٥١ القاهرة فى ٤ من أبريل سنة ١٩٤٦ كما قدم صورة من محضر جلسة الاتحاد الدالة على انتخاب المدعى رئيساً له وقراراً من مجلس الإدارة بضم صوت الاتحاد إلى إخوانهم الموظفين فى مشكلتهم . وبعد أن تم وضع التقرير أحيلت الدعوى إلى المرافعة وعين لذلك جلسة ١٥ من يونية سنة ١٩٤٨ ثم أجلت الجلسة ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وبعد سماع ملاحظات الطرفين بالجلسة المذكورة حجت الدعوى للحكم بالجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص فى تقديم مذكرات . ثم أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بدفعين ، الأول : بعدم قبولها بالنسبة إلى اتحاد المأذونين ، والثانى : بعدم اختصاص المحكمة بنظرها ، ثم طلبت من باب الاحتياط الحكم برفضها موضوعاً .

« ومن حيث إن مبنى الدفع الأول أن اتحاد المأذونين ليست له شخصية معنوية تجعله أهلاً للتقاضى — فضلاً عن أنه يتكون من طائفتين تعارض مصالحهما فى خصوصية هذه الدعوى ، فبينما طائفة المأذونين الموظفين تقضى مصالحهم بالجمع بين الوظيفة والمأذونية ، إذا بطائفة المأذونين غير الموظفين تقضى مصالحهم بعدم الجمع وهذا التعارض من شأنه أن يجعل رفع الدعوى باسم الاتحاد غير مقبول قانوناً .

يباشر عمله فيها لا يجاوزها أو يعدوها .
« ومن حيث إنه لكل ما تقدم يكون الدفع في غير محله متعيناً رفضه .

« ومن حيث إن مبنى الدفع بعدم الاختصاص أن المأذون ليس موظفاً عمومياً دائماً ومن ثم كان فصله من وظيفته غير خاضع لولاية هذه المحكمة كما عينتها المادة الرابعة من قانون انشاء مجلس الدولة — بل إن القرار المطعون فيه ليس في ذاته قراراً بالفصل بل هو قرار بتخير كل مأذون يجمع إلى المأذونية وظيفة التدريس بين العاملين حتى إذا لم يختر المأذونية فصل منها فهو لا يعدو أن يكون قراراً تمهيدياً للفصل .

« ومن حيث إن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية في سنة ١٩٠٩ بعد أن تحدثت عن الشهادات وطريقة إجرائها ومن يتولاها نصت في المادة ٣٨٤ على أن ناظر الحفانية يضع لائحة ببيان شروط التعيين في وظائف المأذونية واختصاصاتهم وجميع ما يتعلق بهم ثم أصدر وزير العدل قراراً في ٧ من فبراير سنة ١٩١٥ بلائحة المأذونين على أن يكون لكل جهة مأذون وهو لا يتولى عمله إلا بعد أن يصدر قرار من وزير العدل بتعيينه بعد أداء امتحان واستيفاء اجراءات خاصة ويختص دون غيره بمباشرة عقود الزواج وإشهادات الطلاق والرجعة والتصادق على ذلك وهو ملزم بأن يتخذ له مقرأ ثابتاً في الجهة التي عين فيها وليس له أن يغيب عنه أكثر من خمسة أيام إلا بعد الترخيص له من قاضي المحكمة الجزئية التابع هو لها وعليه أن يباشر عمله بنفسه وليس له إنبابة الغير فيه وهو إذا قصر في واجب من واجبات وظيفته جازت محاكمته تأديبياً فضلاً عما لوزير العدل من حق رفته إدارياً .

« ومن حيث إنه يخلص عما تقدم أن المأذون موظف عام يقوم بمهمة التوثيق في الحدود المقررة له ولا يؤثر في هذا النظر أنه لا يتقاضى راتباً من خزانة الدولة لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطاً من الشروط الواجبة في اعتبارها .

« ومن حيث إن المأذون يظل شاغلاً لوظيفته على وجه الدوام فلا تنفك عنه إلا بالوفاة أو الاستقالة أو الفصل وقد خلت اللائحة من تعيين أجل لبقائه في وظيفته مما ينبيء عن اتجاه الشارع في اعتبارها من الوظائف العمومية الدائمة .

« ومن حيث أنه بالرجوع إلى القرار الذي تضمنه المنشور المؤرخ في ٢١ من يناير سنة ١٩٤٨ المطعون فيه بين أنه قد انتهى « إلى تخيير كل مدرس جامع إليه المأذونية فإن اختار التدريس فصل من المأذونية ، وهذا القرار واضح الدلالة على أن وزير العدل قد حمى الأمر ووضع قاعدة من مقتضاها فصل كل مأذون يجمع إلى المأذونية التدريس إذا لم يختر المأذونية وقد أبلغ ذلك إلى المحاكم الشرعية وطلب إليها العمل بموجبه مما يقطع بأن رأى الوزير في فصل هؤلاء المأذونين نهائى بات لا رجعة فيه .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص في غير محله متعيناً رفضه .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الموضوع — فإنه وإن كان الأصل أن يقصر الموظف جهوده على القيام بأعباء الوظيفة التي أسندت إليه وألا يجمع إليها عملاً آخر باعتبار أن ذلك مما تقتضيه المصلحة العامة ، إلا أن الحكومة قد ترى في بعض حالات استثنائية الخروج عن هذا الأصل

١٩٤٨ للحاكم الشرعية باطلا لمخالفته للقانون متعينا الغاؤه .

(القضية رقم ٣٠٩ لسنة ٢ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وبحضور حضرات أصحاب الغزة السيد على السيد بك ومحمد سائى مازن بك ومحمد عفت بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين) .

٢٥٧

١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٨

موظف بالأزهر . أقدمية . مادة ١٣ من لائحة الاستخدام فى الأزهر . تنسيق . سريانه على موظفى الأزهر . عدم تعارضه مع قاعدة الأقدمية .

المبدأ القانوني

إن الأقدمية المنصوص عليها فى المادة ١٣ من لائحة الاستخدام فى الأزهر والصادر بها مرسوم فى ٨ من أبريل سنة ١٩٣١ لها مجالها ، أما التنسيق فله مجاله وله قواعده الخاصة الواجبة التطبيق فى شأنه ، وأن المادة ٢٤ من اللائحة المذكورة التى تنص على أنه ما لم ينص عليه فى هذا الباب يرجع فيه إلى القواعد العامة فى الحكومة بما يؤيد صحة القرار المطعون فيه فى تطبيق قواعد التنسيق فى الحكومة على رجال الأزهر ، على أنه وقد قضت المادة ١٣ من اللائحة على أن قاعدة الترقية هى الأقدمية فى نيل الدرجة مع الكفاءة وعند التساوى يرجح الأقدم فى التعيين وتاريخ التنسيق هو الذى يسرى عليه حكم الاستقطاع ، فإن تساوى ذلك عند تطبيق قاعدة الأقدمية المطلقة المنصوص

بالقدر الذى تراه غير مؤثر فى المصلحة العامة وتجهيز الجمع إلى الوظيفة عملاً آخر .

ومن حيث إن مجلس الوزراء وهو الهيئة العليا المهيمنة على شئون الموظفين قد قرر بجلستى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ و ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ إباحة الجمع بين وظيفة المأذونية والتدريس وقراره فى هذا الصدد يتضمن قاعدة من القواعد التنظيمية العامة التى يملك إصدارها ويجب مراعاتها واتباعها إلى أن تلغى بقرار آخر منه .

ومن حيث إن القرار المطعون فيه — حرم الجمع بين المأذونية ووظيفة التدريس وقضى بفصل كل مأذون جامع إلى المأذونية ووظيفة التدريس إذا لم يختار المأذونية — فجاء مخالفاً لقرارى مجلس الوزراء سالتى الذكر .

ومن حيث إنه من المبادئ المقررة أنه ليس لسلطة إدارية دنيا أن تلغى قراراً صادراً من سلطة إدارية عليا لذلك ما كان يجوز لوزير العدل أن يصدر القرار المطعون فيه بل لم يكن بد من الرجوع إلى مجلس الوزراء لإلغاء قراره سالتى الذكر ولا يغير من ذلك كون المأذونين خاضعين لوزير العدل وأن القرار المطعون فيه لم يخرج عن كونه عملاً من أعمال التنظيم التى يملكها بموجب لائحة المأذونين وأن سلطته فى فصل المأذونين مقرررة بمقتضى هذه اللائحة ذلك لأن مناط هذا النظر ألا يكون هناك قاعدة مقرررة من قبل فى هذا الشأن من سلطة أعلى من سلطته وعلى الأخص إذا لوحظ أن وزارة العدل هى التى أشارت بالرجوع إلى مجلس الوزراء لتقرير إباحة الجمع بين المأذونية والتدريس .

ومن حيث إنه لكل ما تقدم يكون قرار وزير العدل الذى تضمنه المنشور رقم ٢ لسنة

عليها في قواعد التنسيق تكون أقدمية الدرجة هي المعول عليها ، ولا محل في هذه الخصوصية للرجوع الى تاريخ التعيين المؤسس على حالة الاستقطاع للعاش .

الوقائع

وقائع القضية تحصل بحسب رواية المدعى ومن معه في أنه في ١٤ من يوليو سنة ١٩٤٧ صدر القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ الخاص بتخصيص مبلغ معين يؤخذ من ميزانية سنة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ لتنسيق الدرجات والترقيات إلى الدرجات المنسقة ولم يشمل القانون في ذاته على قواعد معينة تتبع في تنفيذ هذه الترقيات . وفي ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٧ أصدر مجلس الوزراء قراراً بالأسس التي تبنى عليها ترقيات التنسيق . وفي ٣٠ يوليو سنة ١٩٤٧ أصدر وزير المالية كتاباً دورياً بشأن القواعد التي تتبع في تنفيذ تنسيق الدرجات ، ونصت المادة الخامسة من كتاب المالية على تخصيص ٧٠٪ للترقية من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة بالأقدمية المطلقة ، كما نصت المادة السادسة منه على وجوب أن تكون الترقية إلى الدرجات المرفوعة في التنسيق بالأقدمية المطلقة بحيث لا تقل نسبة المرقين بهذه الطريقة في أي درجة عن النسبة المحدودة للترقية بالأقدمية حسب الوارد بالمادة الخامسة وقد خلت القواعد التي شرعها مجلس الوزراء من تحديد الأقدمية المطلقة أو تعريف لها ، وقد تكفل الفصل الثالث من الباب الأول من المرسوم الصادر في ٨ من إبريل سنة ١٩٣١ بشأن لائحة استخدام المدرسين والموظفين وإجازاتهم وتأديبهم للجامع الأزهر والمعاهد الدينية العلمية الإسلامية ونصت المادة ١٣ من

المرسوم على أن قاعدة الترقية هي الأقدمية في نيل الدرجة مع الكفاءة وعند التساوي فيها يرجح الأقدم في التعيين وتاريخ التعيين هو الذي يجري عليه حكم الاستقطاع في المعاش ، كما نصت المادة ٢٤ منه على أن ما لا ينص عليه في هذا الباب يرجع فيه إلى القواعد المتبعة في الحكومة ، وعلى الرغم من أن أحكام هذا المرسوم نافذة الآن إذ لم تعدل أو تلغ بمرسوم أو قانون فإن إدارة الأزهر والمعاهد الدينية أصدرت قراراً في ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بترقيات بعض رجال الأزهر إلى الدرجة الرابعة ويتضمن هذا القرار مخالفات صارخة للرسوم الصادر في ٨ من إبريل سنة ١٩٣١ وللقواعد التي شرعها مجلس الوزراء إذ لم تأخذ في الترقية من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة في الوظائف المخصصة للترقية بالأقدمية بأحكام المادة ١٣ من المرسوم الصادر في ٨ من إبريل سنة ١٩٣١ - رفع المدعون الدعوى الحالية بعريضة موقعة من الأستاذ عبدالفتاح حسن الحامى ضد فضيلة الشيخ عبد الرحمن حسن بصفته قائماً بأعمال شيخ الأزهر ورئيساً لمجلس الأزهر الأعلى أودعها سكرتيرية المحكمة مع مذكرة شارحة وحافطة مستندات تشمل نسخة من جريدة الأهرام صادرة في ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وبها الترقيات إلى الدرجة الرابعة المطعون فيها وطلبوا فيها الحكم بإلغاء القرار الصادر بترقية رجال الأزهر والمعاهد الدينية إلى الدرجة الرابعة والمنشور في يوم ٢٢-٨-١٩٤٧ مع إلزام المدعى عليه بصفته بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة . ويقول المدعون شرحاً لدعواهم إن القرار المذكور خالف أحكام المادة ١٣ من المرسوم الصادر في ٨-٤-١٩٣١ المشار إليه والذي قرر القواعد الخاصة بالأقدمية عند ترقية المدرسين والموظفين بالجامع الأزهر والمعاهد

الدينية وأن هذه القواعد كان يجب العمل بها عند ترقية الموظفين من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة بطريق الأقدمية طبقاً لقواعد التنسيق خصوصاً وأن هذه القواعد إذ خصصت للأقدمية المطلقة بنسبة مقررة من درجات التنسيق لم تعرف للأقدمية المطلقة أو تبين ماهيتها بل تركت أمرها للقواعد المتبعة بشأنها في كل جهة من الجهات الإدارية ، وبأنه لا يجوز أن يعترض على ذلك بأن المقصود بالترقية بطريق الأقدمية في الوظائف التابعة للجامع الأزهر والمعاهد الدينية عن طريق التنسيق أن تحصل الترقية بطريقة مخالفة لأحكام المادة ١٣ من المرسوم سالف الذكر : أولاً - لعدم وجود أي تعارض بين قرار مجلس الوزراء في شأن ذلك وبين أحكام المرسوم - ثانياً - لأنه على فرض وجود تعارض أو تناقض فإن ذلك لا يترتب عليه نسخ لأحكام المرسوم التي يظل العمل جارياً بها حتى الآن إذ أن ما تقرر بمرسوم لا يلغيه أو يعدله إلا قانون أو مرسوم وبأنه مما يقطع بأن الأزهر قد درج على تطبيق حكم المادة ١٣ من المرسوم أن مجلس الأزهر الأعلى قرر في جلسته التي عقدت في ١٢ من يناير سنة ١٩٤٧ ترقية الشيخ محمد كامل حسن إلى الدرجة الرابعة ولم يوافق على ترقية الشيخ عبدالفتاح بدوي إلى هذه الدرجة مع أن الأخير كانت قد ضمت إلى خدمته مدة سابقة جعلته أقدم من زميله الشيخ محمد كامل حسن وتذرع المجلس في ذلك إلى أن الضم لم يقترب بالاستقطاع في المعاش طبقاً لأحكام المادة ١٣ من المرسوم وأضافوا إلى أن إدارة المعاهد عندما أصدرت قرار الترقية المطعون فيه ضمت للطعون في ترقية مدة خدمة سابقة مخالفة في ذلك السنن التي شرعتها الحكومة وقررتها المالية في كتبها الدورية وآخرها الكتاب رقم ٢٣٤-١-٦٨ والمؤرخ في ٢٢-٧-١٩٤٧ من ناحية الشروط الواجب توافرها في حساب مدة الخدمة السابقة وأول شرط منها ألا تقل مدة الخدمة السابقة عن ثلاث سنوات وثانيها أنه يجب أن يتحد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته وفضلاً عن ذلك فإن كثيرين ممن ضمت لهم مدة كانوا يشتغلون أثناء المدة المضمومة « مدرسين » وضمت لهم هذه المدة إلى مدة خدمتهم في الوعظ مع اختلاف كل من العاملين في طبيعته وذكروا أسماء ١٦ مدرسا و ١٠ من الوعاظ الذين رفقوا إلى الدرجة الرابعة دون المدعين مع ضم مدد خدمة لهم في الأقدمية لم يجر عليها حكم الاستقطاع في المعاش . وفي ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أرسل وكيل الجامع الأزهر مذكرة باسم معالي رئيس المجلس طلب فيها رفض الدعوى : أولاً - فيما يختص بقواعد الترقية في الأقدمية طبقاً لقانون التنسيق فإن المجلس الأعلى للأزهر قرر في جلسة ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أن يراعى في الترقية القواعد والشروط المنصوص عليها في الكتاب الدوري رقم ٢٣٤-٢-١٧ والمؤرخ في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٧ الخاص بقواعد التنسيق وأن من لم مدة في التعليم الحر أو في مجالس المديرية أو غيرها وضمت إلى مدة خدمتهم تحسب الأقدمية بها ما دام التنسيق باقياً وأنه عقب اذاعة الترقيات طبقاً لهذه القواعد قدم بعض حضرات المدرسين شكوى من تطبيق هذه القواعد عند الترقية بالتنسيق من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة على خلاف ما تقضي به المادة ١٣ من لائحة الاستخدام بالأزهر فألفت لجنة لبحث هذه الشكوى من بين حضرات أعضاء المجلس الأعلى للأزهر وبعد أن اطلعت اللجنة على الكتاب المرسل من إدارة

الدينية وأن هذه القواعد كان يجب العمل بها عند ترقية الموظفين من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة بطريق الأقدمية طبقاً لقواعد التنسيق خصوصاً وأن هذه القواعد إذ خصصت للأقدمية المطلقة بنسبة مقررة من درجات التنسيق لم تعرف للأقدمية المطلقة أو تبين ماهيتها بل تركت أمرها للقواعد المتبعة بشأنها في كل جهة من الجهات الإدارية ، وبأنه لا يجوز أن يعترض على ذلك بأن المقصود بالترقية بطريق الأقدمية في الوظائف التابعة للجامع الأزهر والمعاهد الدينية عن طريق التنسيق أن تحصل الترقية بطريقة مخالفة لأحكام المادة ١٣ من المرسوم سالف الذكر : أولاً - لعدم وجود أي تعارض بين قرار مجلس الوزراء في شأن ذلك وبين أحكام المرسوم - ثانياً - لأنه على فرض وجود تعارض أو تناقض فإن ذلك لا يترتب عليه نسخ لأحكام المرسوم التي يظل العمل جارياً بها حتى الآن إذ أن ما تقرر بمرسوم لا يلغيه أو يعدله إلا قانون أو مرسوم وبأنه مما يقطع بأن الأزهر قد درج على تطبيق حكم المادة ١٣ من المرسوم أن مجلس الأزهر الأعلى قرر في جلسته التي عقدت في ١٢ من يناير سنة ١٩٤٧ ترقية الشيخ محمد كامل حسن إلى الدرجة الرابعة ولم يوافق على ترقية الشيخ عبدالفتاح بدوي إلى هذه الدرجة مع أن الأخير كانت قد ضمت إلى خدمته مدة سابقة جعلته أقدم من زميله الشيخ محمد كامل حسن وتذرع المجلس في ذلك إلى أن الضم لم يقترب بالاستقطاع في المعاش طبقاً لأحكام المادة ١٣ من المرسوم وأضافوا إلى أن إدارة المعاهد عندما أصدرت قرار الترقية المطعون فيه ضمت للطعون في ترقية مدة خدمة سابقة مخالفة في ذلك السنن التي شرعتها الحكومة وقررتها المالية في كتبها الدورية وآخرها الكتاب رقم

قواعد الانصاف .

المحكمة

د من حيث إن المدعين أقاموا دعواهم يطلبون فيها إلغاء حركة التنسيق الصادر بها القرار المطعون فيه بمقولة إنه قد خالف أحكام المادة ١٣ من المرسوم الصادر في ٨ من إبريل سنة ١٩٢١ بشأن لائحة استخدام المدرسين الموظفين بالجامع الأزهر والمعاهد الدينية ، والتي نصت على أن قاعدة الترقية هي الأقدمية في نيل الدرجة مع الكفاءة وعند التساوى فيهما يرجح الأقدم في التعيين ، وتاريخ التنسيق هو الذي يسرى عليه حكم الاستقطاع في المعاش ، وأنه كان يجب أن يلتزم به حكم هذه المادة ليكون أساسا لتحديد الأقدمية المطلقة المنصوص عليها في قواعد التنسيق ، واستناداً في تأييد هذا الشرط إلى أنه لا تعارض بين المادة ١٣ سالفه الذكر وبين قواعد التنسيق ، وأنه على فرض وجود تعارض فإن المرسوم الصادر بالمادة المذكورة لا يجوز المساس بأحكامه بقرار من مجلس الوزراء ، وأن الأزهر قد طبق فعلاً قاعدة الأقدمية المنصوص عليها في المرسوم سالف الذكر في حالة المفاضلة بين الشيخ عبد الفتاح بدوي والشيخ كامل حس عند الترقية ولم يحسب للدة التي ضمت لخدمة هذا الأخير حساباً ، لأن الأول أقدم منه في التعيين إذ استقطع منه للمعاش قبله .

د ومن حيث إن الأقدمية المنصوص عليها في المادة ١٣ من لائحة الاستخدام في الأزهر والصادر بها مرسوم في ٨ من إبريل سنة ١٩٣١ لها مجالها ، أما التنسيق فله مجاله وله قواعده الخاصة الواجبة التطبيق في شأنه ، وأن المادة ٢٤ من اللائحة المذكورة والتي تنص على أنه

الرأى برئاسة مجلس الوزراء وديوان المحاسبة في هذا الشأن والذي توافق فيه الإدارة المذكورة على عدم تطبيق أحكام المادة ١٣ من المرسوم في ترتيب الأقدمية إلى الترقى إلى الدرجة الرابعة طبقاً لقانون التنسيق حفظت اللجنة الشكوى ثم عرض تقريرها في ذلك على المجلس الأعلى للأزهر فوافق عليه بجلسته ١٢-١٠-١٩٤٧ ويضيف المدعى عليه إلى ذلك بأن الدرجات التي جاءت بالتنسيق تحكمها قواعد خاصة استثنائية لم يسبق أن قرر مثلها في قواعد الترقيات بالحكومة وبأن المدرسين الذين ضمت لهم مدد قسمان : القسم الأول كان في التعليم الحر أو التعليم بمجالس المديرية وضمت له مدة خدمته طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ وعملاً بكتب المالية رقم ٩٧٢ - ٢٥ - ٢٩ في ٧ من يناير سنة ١٩٤٧ والدورى برقم ٧٨٩-١-٧٤ المفسر لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ أما القسم الثاني فوضمت له مدة خدمته طبقاً لأحكام الكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤-١-٦٨ المؤرخ في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٧ وشمل هذا واحداً فقط وهو الشيخ أحمد شريف كما ضمت إلى الشيخ على عيد الافتتاح مدة ست سنوات كان فيها إماماً وخطيباً ومدرساً لمساجد ووزارة الأوقاف طبقاً لأحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢١ من إبريل سنة ١٩٤٥ أما القول بأن الواعظ يختلف عن المدرس في طبيعة عمله فرود بأن المجلس الأعلى للأزهر قرر بجلسته ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ أن أنواع مدرس وإن اختلف الوصف وترتب على ذلك أن اعتمد البرلمان بمجلسيه شيوخاً ونواباً مبلغاً قدره ٤٠٠٠ جنيه م لمساواة الوعظ بالمدرسين بعد أن فرقت بينهما في الماهية

الواعظ مدرس وإن اختلف الوصف ، وترتب على ذلك صدور اعتماد من البرلمان لمساواة الوعاظ بالمدرسين وترى المحكمة أن انضم سليم في جميع هذه الحالات .

« ومن حيث إن ما يتحدى به المدعون من أن الأزهر درج على تطبيق المادة ١٣ من لائحة الاستخدام عند ترقية الشيخ محمد كامل حسن إلى الدرجة الرابعة ولم يوافق على ترقية الشيخ عبد الفتاح بدوي إليها مع أنه قد ضمت له مدة خدمة سابقة جعلته أقدم من زميله ، هذا الذي يستند إليه المدعون قد حكم بمثله من هذه المحكمة في ذات الموضوع محل الاستشهاد ، وذلك بالحكم الصادر في القضية رقم ١٤١ لسنة ١ القضائية بجلسة ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ .

« ومن حيث أنه لجميع ما تقدم تكون الدعوى على غير أساس متعيناً رفضها . »

(القضية رقم ٤٢ سنة ٢ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك ومحمد البابلي بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

٢٥٨

١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٨

تنسيق . لجنة شئون الموظفين . حقها عند الترقية بالأقدمية المطلقة في ترك الموظف الموقعة عليه جزاءات تحول دون الترقية . غير مطلق . للمحكمة بحث تقرير اللجنة ومعرفة صلاحية الجزاءات كأساس قانوني لمنع من الترقية بالأقدمية المطلقة . ولاية المحكم هنا لبحثها بجاوزة حدود السلطة . جزاءات لا تؤثر في صلاحية الموظف للعمل . لا نكون أساساً قانونياً للتخطي هنا .

المبدأ القانوني

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن للجنة شئون الموظفين الحق عند الرقية

ما لم ينص عليه في هذا الباب يرجع فيه إلى القواعد العامة في الحكومة بما يؤيد صحة القرار المطعون فيه في تطبيق قواعد التنسيق في الحكومة على رجال الأزهر ، على أنه وقد قضت المادة ١٣ من اللائحة على أن قاعدة الترقية هي الأقدمية في نيل الدرجة مع الكفاءة ، وعند التساوي يرجح الأقدم في التعيين ، وتاريخ التنسيق هو الذي يسرى عليه حكم الاستقطاع فان تساوى ذلك عند تطبيق قاعدة الأقدمية المطلقة المنصوص عليها في قواعد التنسيق تكون أقدمية الدرجة هي المعول عليها ، ولا محل في هذه الخصوصية للرجوع إلى تاريخ التعيين المؤسس على حالة الاستقطاع للعاش .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بمدة الخدمة المضمونة للمطعون في ترقيةهم فان هذا انضم له ما يبرره من قرارات ، لأن قسماً من المطعون في ترقيةهم كان في التعليم الحرفي في التعليم بمجالس المديرية وقد ضمت مدة خدمته طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ وعملاً بكتاب المالية رقم ٩٧٩ - ٥ - ٢٩ في ٧ من يناير سنة ١٩٤٧ ، والكتاب الدوري رقم ٧٨٩ - ١ - ٢٨ المفسر بقرار مجلس الوزراء سالف الذكر - أما الشيخ أحمد شريف فقد ضمت له مدة خدمته طبقاً لأحكام الكتاب الدوري رقم ف ٢٢٤ - ١ - ٤٨ المؤرخ في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٧ ، وأخيراً فان الشيخ علي عبد الفتاح قد ضمت له مدة ست سنوات كان فيها إماماً وخطيباً ومدرساً لمساجد وزارة الأوقاف ، وذلك طبقاً لأحكام مجلس الوزراء الصادر في ٢١ من أبريل سنة ١٩٤٥ ، أما القول بأن الواعظ يختلف عن المدرس في طبيعة عمله فقد صدر في شأنه قرار مجلس الأزهر الأعلى بجلسة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ بأن

وترتيب المدعى الرابع الثلاثين في كشف أقدمية موظفي الدرجة السابعة بالمراقبة المذكورة إلا أن المصلحة أصدرت قراراً في ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ متضمناً تخليه في الترقية إلى الدرجة السادسة في دوره في حدود النسبة المقررة للأقدمية وترقية آخرين يلونه في الأقدمية .

فرفع المدعى هذه الدعوى على مصلحة السكك الحديدية بصحيفة موقعة من الأستاذ حبيب المصرى باشا المحامى أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة مستندات سكرتيرية المحكمة في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ طالباً إلغاء القرار الإدارى الصادر من مصلحة السكك الحديدية في ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ فيما تضمنه من تركه في الترقية إلى الدرجة السادسة في دوره استناداً إلى مخالفة القرار المذكور للقاعدة المنصوص عليها في المادة الخامسة من قواعد التنسيق التى أقرها مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ وقد أحيلت الدعوى إلى أحد مستشارى المحكمة لوضع التقرير فيها فأصدر حضرته قراراً في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ باستيفاء بعض نقط تكميلية وإيداع مستندات ومذكرات وفي ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة طالبة رفض الدعوى بمقولة إنها تخطت المدعى في الترقية تنسيقاً لأمور نسبت إليه جوزى عليها إدارياً . وفي ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرة تكميلية رداً على مذكرة الحكومة قائ فيها بأن توقيع جزاءات على الموظف لا يحول دون ترقية بالأقدمية المطلقة إذ لا يمانب الشخص على الفعل الواحد مرتين خصوصاً وأن حرمان الموظف من الترقية في هذه الحالة تضمن عقوبة لا يجوز توقيعها إلا بنص خاص وبعد اتباع

بالأقدمية المطلقة تنسيقاً في أن ترك الموظف في الترقية إذا كان قد وقعت عليه جزاءات من شأنها أن تحول دون ترقية وتقرير اللجنة في هذا الشأن غير مطلق بل يدخل في اختصار هذه المحكمة بحثه ومعرفة ما إذا كانت الجزاءات المقول بها تصلح أساساً قانونياً لمنع من الترقية بالأقدمية المطلقة على اعتبار أن ذلك عنصر من العناصر القانونية التى يتضمنها القرار الإدارى الصادر بالترك في الترقية والتى لهذه المحكمة ولاية في بحثها عند الطعن في هذا القرار لمجاوزه حدود السلطة ، فإذا اتضح من استعراض ملف خدمة المدعى أن الجزاءات التى وقعت عليه حصلت معظمها بسبب ركوبه القطارات بغير تذكرة بما لا يؤثر في صلاحيته للعمل في الوظيفة التى يشغلها فلا تصلح والحالة هذه أن تكون أساساً قانونياً لتخطى المدعى في الترقية بالأقدمية المطلقة .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى في أن المدعى التحق بخدمة مصلحة السكك الحديدية في ٢٠ من يونيه سنة ١٩١٤ في وظيفة كاتب بمراقبة عموم الحسابات في الدرجة الثامنة ثم رقى إلى الدرجة السابعة الكتابية من أول أغسطس سنة ١٩٢٩ وأسندت إليه وظيفة رئيس قسم الدفترخانة من أول أكتوبر سنة ١٩٣٩ وقد خص هذه المراقبة ٥٦ درجة سادسة تنسيقاً في الكادر الفنى المتوسط والكتابى توزع بنسبة ٩٠ ٪ للأقدمية المطلقة و ١٠ ٪ لأصحاب الكفايات الممتازة

تخطى الموظف في الترقية في حدود النسبة المقررة للأقدمية المطلقة حتى ولو لم ينص في الجزاءات التي وقعت عليه على تخطيه في الترقية .

« ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن للجنة شئون الموظفين الحق في الترقية بالأقدمية المطلقة تنسيقاً في أن تترك الموظف في الترقية إذا كان قد وقعت عليه جزاءات من شأنها أن تحول دون ترقية ، وتقدير اللجنة في هذا الشأن غير مطلق ، بل يدخل في اختصاص هذه المحكمة بحثه ومعرفة ما إذا كانت الجزاءات المقول بها تصلح أساساً قانونياً للنسبة من الترقية بالأقدمية المطلقة على اعتبار أن ذلك عنصر من العناصر القانونية التي يتضمنها القرار الإداري الصادر بالترك في الترقية والتي لهذه المحكمة ولاية في بحثها عند الطعن في هذا القرار بمجاوزة حدود السلطة » يراجع في ذلك الحكم الصادر من هذه المحكمة في القضية رقم ٢٣٦ سنة ١ ق . »

« ومن حيث إنه قد اتضح من استعراض ملف خدمة المدعى أن الجزاءات التي وقعت عليه حصلت معظمها بسبب ركوبه القطارات بغير تذكرة مما لا يؤثر في صلاحيته للعمل في الوظيفة التي يشغلها فلا تصلح والحالة هذه أن تكون أساساً قانونياً لتخطي المدعى في الترقية بالأقدمية المطلقة إلى الدرجة السادسة .

« ومن حيث إنه متى تقرر ذلك كان القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للقانون متعيناً إلغاؤه . »

(القضية رقم ٩١ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك ومحمد البابلي بك وعبد محرم بك ومحمد عبد السلام بك وسيد علي المرأوي بك السنثارين) .

الإجراءات المنصوص عليها في القانون . وبعد وضع التقرير عين للرافعة في الدعوى أخيراً جلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجى . التطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

الحكم

« من حيث إن المدعى يبتى طعنه على أن القرار الصادر في ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ إذ تركه في الترقية إلى الدرجة السادسة في دوره بالأقدمية المطلقة تنسيقاً قد خالف حكم المادة الخامسة من قواعد تنسيق درجات الموظفين والمستخدمين في الوزارات والمصالح التي أقرها مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ ، والتي تقضي بالترقية في الأقدمية المطلقة بنسبة ٩٠ ٪ ، ويقول في شرح هذا الطعن : أولاً — أن تربيته بين موظفي الدرجة السابعة الكتابية في مراقبة الحسابات الرابع والثلاثون ، وأن هذه المراقبة قد خصها في تنسيق الدرجات ٥٦ درجة سادسة للكادر الفني المتوسط والكتابي يرقى إلى هذه الدرجات ٩٠ ٪ بالأقدمية المطلقة مما يدخله في عداد هذه النسبة الأخيرة . وثانياً — أن الجزاءات التي وقعت عليه فضلاً عن أنها لا تمنع قانوناً من ترقية بالأقدمية إذ لا يعاقب الموظف على الفعل الواحد مرتين ، فإن هذه الجزاءات قد وقعت عليه لأمور تافهة لا تصلح أساساً لتخطيه في الترقية .

« ومن حيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأن القرار المطعون فيه قد تخطى المدعى في الترقية بالأقدمية لسابقة توقيع جزاءات عليه بسبب أمور نسبت إليه تعارض مع مصلحة العمل وأن للإدارة العامة في هذه الحالة الحق في

٢٥٩

١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . الفقرتان ٣ و ٤ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة . شمولها القرارات المتصلة بصفة وثيقة المنازعات والقرارات المبينة بالفقرتين المذكورتين والتي قد تؤثر عاجلاً أو آجلاً في مرتبات الموظفين وترقيتهم ومنح علاواتهم .

ب — ميعاد رفع الدعوى . مادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . تفرق بين نوعين من القرارات (١) عامة (٢) فردية . الطعن في الأولى في ميعاد الستين يوماً من تاريخ نشرها . في الثانية يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان صاحب الشأن بها . فان لم تعلن ظل ميعاد الطعن قائماً إلى أن يحصل هذا الإعلان .

ج — ميعاد الطعن . الأصل في سريانه . بالإعلان بأية طريقة كانت . العلم الذي يقوم مقام الإعلان . استثنائي في حالات يكون للطاعن فيها مركز يسمح له بالعلم التام بمحتويات القرار .

د — موظف . مدة خدمة سابقة في الحكومة . قرار مجلس الوزراء في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ وكتاب المالية الدوري رقم ف ٦٨/١/٢٣٤ المنفذ . حسابها كلها إن كانت متصلة . وحساب ثلاثة أرباعها إن كانت منفصلة بما لا يزيد على خمس سنوات .

المبايعة القانونية

١ — الاستفادة من أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة أنها لا تقصر المنازعات والطعون على المسائل الخاصة بالمرتبات والقرارات الصادرة بالتعيين أو بالترقية أو بمنح علاوات بل تشمل كل القرارات التي تتصل بصفة وثيقة بالمنازعات والقرارات المبينة بالفقرتين المذكورتين والتي قد تؤثر إن عاجلاً أو آجلاً في مرتبات الموظفين وفي ترقيتهم ومنح علاواتهم .

٢ — إن المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة تفرق بين نوعين من القرارات الأولى القرارات الإدارية العامة كاللائح أو القرارات العامة التي تصدر بشأن فئة معينة بذاتها ، والثانية القرارات الإدارية الفردية ، ونصت على أن ميعاد الطعن في القرارات الأولى يكون في ظرف ستين يوماً من تاريخ نشرها أما في القرارات الثانية فإن ميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ إعلانها لأصحاب الشأن فيها فإذا لم تعلن لأي سبب من الأسباب فيظل ميعاد الطعن فيها قائماً إلى أن يحصل الإعلان لذوي الشأن فيها .

٣ — إن الأصل لبدء سريان ميعاد الطعن في القرارات الإدارية الفردية هو الإعلان بأية طريقة كانت ولا يقوم العلم مقام الإعلان إلا في حالات استثنائية محضة يكون فيها الطاعن في مركز يسمح له بالعلم التام بمحتويات القرار وتفصيله .

٤ — إن قرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ المنفذ بكتاب المالية الدوري رقم ف ٦٨/١/٢٣٤ ينص على أنه إذا كانت مدة الخدمة السابقة قضيت في الحكومة تحسب كلها إن كانت متصلة وتحسب ثلاثة أرباعها إن كانت منفصلة بما لا يزيد على خمس سنوات .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى على وزارتي الأشغال والمالية بصحيفتين موقع عليهما من

في شئون الموظفين معين في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والاولى تكلم عن المنازعات الخاصة بالمرتبات والثانية عن الطعون التي تقدم في القرارات الادارية الصادرة بالتعيين في وظائف الحكومة أو بالترقية أو بمنح علاوات وتقول الحكومة إن طلب تعديل الأقدمية لا يدخل في إحدى هذه المسائل إذ لا يمكن اعتبار ذلك نزاعاً في راتب كما لا يمكن قبوله بمثابة طعن في قرار تعيين أو ترقية أو علاوة لأن مثل القرار المطعون فيه لم يحرم المدعى من ترقية استحقها ولا من علاوة حل ميعادها .

ومن حيث إن هذا الدفع غير قائم إذ الاستفادة من أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة أنها لا تقصر المنازعات والطعون على المسائل الخاصة بالمرتبات أو القرارات الصادرة بالتعيين أو بالترقية أو بمنح علاوات بل تشمل كل القرارات التي تصل بصفة وثيقة إلى المنازعات والقرارات المبينة بالفقرتين المذكورتين والتي قد تؤثر إن عاجلاً أو آجلاً في مرتبات الموظفين وفي ترقيتهم ومنح علاواتهم ولا شك أن القرار المطعون فيه يؤثر في مركز المدعى القانوني من حيث الراتب ومن حيث الترقية ومنح العلاوة في حدود الأوضاع الخاصة بترقية الموظفين ومنحهم العلاوات القائمة الآن والتي قد تصدر مستقبلاً إذ أن من شأنه تعديل لمركزه القانوني فيما يتعلق بالدرجة وبالأقدمية فيها ويكون لذلك الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس من القانون متعيناً رفضه .

عن الدفع بعدم القبول :

من حيث إن الحكومة تؤسس هذا الدفع

الاستاذين فرج يوسف وإبراهيم فهمي يوسف المحامين أودعها سكرتيرية المحكمة مع حافظة المستندات والمذكرة الشارحة في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ و ٣ من يناير سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم بإلغاء القرار الوزاري رقم ٤٧٢٧٧ الصادر في ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٧ الذي قضى بضم ثلاثة أرباع مدة خدمته السابقة إلى خدمته الحالية وجعلها مبتدئة في ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٤ مع استحقاق ضم مدة خدمته السابقة كاملة إلى خدمته الحالية وجعل بدء خدمته ٣ من أغسطس سنة ١٩٢٩ مع إلزام المدعى عليهما بالمصروفات استناداً إلى أن القرار المذكور قد صدر مخالفاً لأحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ الصادر بها منشور المالية في ٢٢ من يوليو سنة ١٩٤٧ والتي تقضى بحساب مدة الخدمة السابقة في الحكومة بأكملها إن كانت متصلة . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات المستشارين بالمحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين لها أخيراً جلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها دفع الحاضر عن الحكومة أولاً : بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وثانياً : بعدم قبولها ، وفي الموضوع برفضها ثم سمعت أقوال الطرفين وملاحظتهما على الوجه المبين بالمحضر وأرجىء النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات تكميلية .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

حيث إن مبني هذا الدفع أن الدعوى بوضعها الحالي وهو طلب تعديل القرار الصادر في أقدمية المدعى في درجته لا يدخل في اختصاص المحكمة الفصل فيها ذلك أن اختصاصها

الإجراءات لا تقوم مقام إعلان المدعى شخصياً بالقرار المطعون فيه .

« ومن حيث أنه لا مقتنع فيما تقوله الوزارة من أن هذه الإجراءات تعتبر نشرًا للقرار المطعون فيه من ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وأن ميعاد الطعن يتبدى من هذا التاريخ ، لأن النشر كما تقدم القول لا يكون إلا في القرارات الإدارية العامة كاللوائح وغيرها أما القرارات الفردية فلا يكتفى فيها بالنشر بل يجب الإعلان لبدء سريان ميعاد الطعن .

« ومن حيث لا اعتداد بما تقوله الحكومة من أن المدعى قد علم بهذا القرار بمجرد صدوره وبأن هذا العلم يقوم مقام الإعلان في بدء سريان ميعاد الطعن ذلك أن الأصل لبدء سريان ميعاد الطعن في القرارات الإدارية الفردية هو الإعلان بأي طريقة كانت ولا يقوم العلم مقام الإعلان إلا في حالات استثنائية محضة يكون فيها الطاعن في مركز يسمح له بالعلم التام بمحتويات القرار وتفاصيله الأمر غير المتوافر في هذه الدعوى .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الطلبات المينة في العريضة الثانية المودعة في ٣ من يناير سنة ١٩٤٨ فإنها تدخل في عموم الطلبات الأولى وفي مدلولها بما لا يمكن معه القول بأن تلك الطلبات تتضمن طلبات جديدة في شأن الدعوى .

« ومن حيث إنه يبين من كل ذلك أن هذا الدفع غير صائب متعيناً رفضه .

عن الموضوع :

« من حيث أن يتبين من أوراق الدعوى أن المدعى التحق بخدمة مصلحة التنظيم بعقد في ٣ من أغسطس سنة ١٩٢٩ وظل مستمراً في خدمة هذه المصلحة إلى ١٦ من أغسطس سنة

على أن القرار المطعون فيه قد صدر في ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وأبلغ من الوزارة إلى مصلحة التنظيم حيث يعمل المدعى ، في ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ثم إلى قسم مستخدمي هذه المصلحة في ذات اليوم وأن المدعى لم يرفع الدعوى بالعريضة الأولى إلا في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وبعريضة تعديل الطلبات في ٣ يناير سنة ١٩٤٨ وتقول الحكومة إن العريضة الأولى أودعت بعد فوات أكثر من ستين يوماً على تاريخ إعلان القرار المطعون فيه ونشره وإن العريضة الثانية قد أودعت بعد مرور وقت يزيد على ذلك مما يتعين معه عدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد .

« ومن حيث إن المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة تفرق بين نوعين من القرارات . الأولى : القرارات الإدارية العامة كاللوائح أو القرارات العامة التي تصدر بشأن فئة معينة بذاتها والثانية : القرارات الإدارية الفردية ونصت على أن ميعاد الطعن في القرارات الأولى يكون في ظرف ستين يوماً من تاريخ نشرها أما في القرارات الثانية فإن ميعاد الطعن فيها يبدأ من تاريخ إعلانها لأصحاب الشأن فيها فإذا لم تعلن لأي سبب من الأسباب فيظل ميعاد الطعن فيها قائماً إلى أن يحصل الإعلان لنوى الشأن فيها .

« ومن حيث أنه قد استبان من أوراق الدعوى أن المدعى لم يعلن شخصياً بالقرار المطعون فيه فيجوز له والحالة هذه الطعن فيه أمام هذه المحكمة في أي وقت طالما لم يصله هذا الإعلان ولا يغير من الأمر شيئاً أن الوزارة أبلغت هذا القرار إلى مصلحة التنظيم في ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ثم إلى قسم مستخدمي المصلحة في ذات اليوم — ذلك أن هذه

جميعها تبعاً لذلك .

(القضية رقم ١٣٠ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك ومحمد البابلي بك وعبد المحرم بك ومحمد عبد السلام بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

٢٦٠

١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ - — تظلم إداري . ليس له شكل مخصوص . جوازه بعريضة أو بإنداز على يد محضر . مشتملاته .

ب - — جهة الإدارة . سلطتها في سحب القرار الإداري الصادر منها أو من الجهة المرءوسة . شرطه . مخالفة القانون ولو من حقاً للغير إذا حصل في الميعاد القانوني . قرار بترقية آخرين على خلاف القانون . جواز التظلم منه إدارياً .

ج - — قرار إداري فردي . متى يصبح نهائياً . بفوات مواعيد الطعن أمام المحكمة . قيام الميعاد . جواز التظلم للجهة الإدارية . لا وجه للتحدى بالحق المكتسب . إلغاء القرار المخالف للقانون . لا يعد إجراء تأديبياً . إلا إذا فاتت مواعيد الطعن بالإلغاء أمام المحكمة .

د - — تنسيق . توزيع درجاته . على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة . أساسه . النسبة العددية لكل إدارة أو مراقبة أو قسم أو قلم . عدم مراعاة أهمية الوظائف أو غير ذلك من الامتيازات .

المبادئ القانونية

١ - — إن التظلم للجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الجهة الرئيسية لها ليس له شكل مخصوص في القانون فقد يحصل بعريضة يقدمها صاحب الشأن كما يمكن حصوله بإنداز عن يد محضر يبين فيه المنذر غرضه بوضوح في الإنداز ويطلب فيه تصحيح الوضع القانوني الخاطيء الذي ترتب على القرار المطعون فيه .

١٩٤٤ حين صدر قرار بفصله من الخدمة اعتباراً من ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ بمناسبة تحقيق أجرى معه قنظم المدعى من هذا الفصل في سنة ١٩٤٥ وعرض أمره على قسم القضايا الذي أفتى في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤٥ بعدم وجود مانع من إعادته إلى عمله إذ أن التحقيق لم يكشف عن أى خطأ نسب إليه فصدر قرار بإعادته إلى الخدمة من ١٥ من يونيو سنة ١٩٤٥ بذات الراتب والدرجة التي كان بها قبل الفصل فقدم المدعى في أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ طلباً بضم مدة خدمته السابقة قبل الفصل فصدر قرار من وزير الأشغال في ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بضم ثلاثة أرباع المدة مع تعديل أقدميته وجعلها مبتدئة من ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٤ .

ومن حيث أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ والمنفذ بكتاب المالية الدوري رقم ف ٢٣٤/١/٦٨ ينص على أنه إذ كانت مدة الخدمة السابقة قضيت في الحكومة تحسب كلها إن كانت متصلة وتحسب ثلاثة أرباعها إن كانت منفصلة بما لا يزيد على خمس سنوات .

ومن حيث أن الثابت من الوقائع المتقدم بيانها أن مدة خدمة المدعى السابقة على الفصل كانت متصلة ولم تكن منفصلة وكان يتعين بذلك حسابها كلها في الأقدمية والدرجة عملاً بأحكام قرار مجلس الوزراء السالف الذكر .

ومن حيث أنه يبين بما تقدم أن القرار المطعون فيه إذ حسب للمدعى ثلاثة أرباع مدة الخدمة السابقة قد أخطأ في تطبيق القواعد القانونية المنصوص عليها في قرار مجلس الوزراء بما تتعين معه إلغاؤه في هذا الخصوص والحكم باستحقاق المدعى إلى ضم مدة الخدمة السابقة

٢ — للجنة الإدارية العامة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئيسية لها سحب القرارات الإدارية التي صدرت منها أو إلغاؤها إذا شابها مخالفة قانونية حتى ولو ترتب على هذه القرارات حق للغير مادام السحب أو الإلغاء قد حصل في الميعاد المقرر قانوناً للطعن في هذه القرارات لمجاورة حدود السلطة ومن ثم فغير صحيح من الوجهة القانونية ما تقوله الحكومة من أن مثل القرار المطعون فيه الصادر بترقية آخرين على خلاف القانون لا يجوز التظلم منه إدارياً .

٣ — لا مقلع فيما تقوله الحكومة من أن إلغاء مثل هذا القرار من الجهة الإدارية العاملة خلال الستين يوماً الجائز الطعن فيها أمام المحكمة لمجاورة حدود السلطة قد يترتب عليه خفض لدرجة الموظف الذي رقي فعلاً الأمر الذي لا يجوز حصوله إلا بقرار من مجلس التأديب بناء على محاكمة تأديبية لا مقلع في ذلك : أولاً — لأن مثل هذه هذه القرارات لا تصبح نهائية إلا إذا مضت مواعيد الطعن أمام المحكمة فطالما أن هذه المواعيد قائمة يجوز لكل ذي مصلحة التظلم منها إلى الجهة الإدارية المختصة وطلب إلغاؤها لمجاورة حدود السلطة ولا يصح في هذه الحالة التحدى بالحقوق المكتسبة بالنسبة إلى الموظفين المطعون في ترقيةهم . والثاني — لأن للجهة الإدارية المتظلم أمامها في مثل هذه الحالة إلغاء القرار المطعون فيه إذا صدر

مخالفاً للقانون دون اتخاذ أى إجراء تأديبي والذي لا يكون إلا إذا أضحي القرار نهائياً بقوات مواعيد الطعن بالإلغاء أمام المحكمة .
٤ — إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المقصود من المادة الأولى من قواعد التنسيق هو توزيع الدرجات على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة على أساس النسب العددية لموظفي كل إدارة أو مراقبة أو قسم أو قلم لا بحسب فئات الموظفين وأهمية وظائفهم أو غير ذلك من الاعتبارات .

(القضية رقم ١٦٣ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد البابل بك وعده محرم بك ومحمد عبد السلام بك وسيد على الدمراوى بك المستشارين) .

٢٦١

١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — تنسيق . ترقية طبقاً له . العبرة بالدرجة التي يشغلها الموظف فعلاً . وليس بالجهة المنتدب بها .
ب — تنسيق . متى يعتبر الموظف إدارياً . العبرة بالدرجة التي يشغلها وقت التنسيق والتي فسقت برفضها إلى درجة أعلى . ليس شرطاً أن يكون حاصلًا على مؤهل عال .

ج — دعوى . عدم استنادها إلى حق اعتدى عليه بل إلى مصلحة مست . كفاية ذلك توافر ركن للمصلحة . قبول الدعوى .

المبادئ القانونية

١ — العبرة في الترقية التنسيقية بالدرجة التي يشغلها الموظف فعلاً لا بالجهة التي يعمل بها على سبيل التدب .

٢ — ليس شرطاً لاعتبار الموظف إدارياً

أن يكون حاصلًا على مؤهل عال بوصف الدرجة التي يشغلها وقت التنسيق والتي نسقت برفعها إلى درجة أعلى .

٣ - إذا كانت دعوى المدعى لا تستند إلى حق اعتدى عليه *droit violé* بل إلى مصلحة مست فقط *intérêt lésé* لأنه وإن كان لا يترتب على إلغاء الترقية أن يرقى هو إلا أن له مصلحة قوامها جواز أن يقع الاختيار عليه بدلاً ممن ثبت بطلان قرار ترقبته بالاختيار فهذه المصلحة كافية لتوافر ركن المصلحة في دعوى يكون المطلوب فيها مخاصمة القرار الإداري في ذاته لمخالفته للقانون ولولا توافر هذه المصلحة لكانت الدعوى في هذا الشق منها غير مقبولة .

الوقائع

تحصل وقائع الدعوى أخذًا من صحيفتها والمذكرة الشارحة لها المودعتين سكرتارية المحكمة بتاريخ ٨/١/١٩٤٨ في أن المدعى حصل على دبلوم كلية الهندسة في سنة ١٩٢٦ والتحق بخدمة مصلحة السكة الحديد في الدرجة السادسة ثم رقى إلى الدرجة الخامسة في سنة ١٩٣٦ وإلى الدرجة الرابعة في سنة ١٩٤٣ وأنه يشغل وظيفة وكيل إدارة ورش السكة الحديد بالقباري وقد توافرت فيه الشروط المطلوبة للترقية لأحدى الدرجات الثالثة التنسيقية المخصصة لهندسة القاطرات وعددها ٨ درجات في حدود النسبة المخصصة للأقدمية إلا أنه ترك دون ترقية بسبب الأخطاء الآتية : ١ - أن يعقوب أفندي مرقس رقى إلى إحدى الدرجات المذكورة بالمخالفة للقانون لأنه : أولاً -

لا يشغل وظيفة في الكادر الفني العالي والإداري . ثانياً - لأنه لا يشغل وظيفة بهندسة القاطرات المخصصة لها الدرجات الثالثة المتقدمة الذكر في التنسيق . ٢ - أن حسين أفندي عبد الرازق نقل من مصلحة النقل المشترك لهندسة القاطرات وشغل بهذا النقل إحدى الدرجات الثالثة المخصصة للتنسيق وهذا غير جائز ولا تسمح به قواعد التنسيق . ٣ - أن صالح عاطف رشيد أفندي نقل من مصلحة الجمارك وشغل إحدى هذه الدرجات وهذا أيضاً غير جائز - وطلب المدعى بناء على ما تقدم الحكم بإلغاء القرار الصادر من وزير المواصلات والقاضي بالترقية إلى الدرجة الثالثة بهندسة الواحورات (رقم ٤٦٧) مع المصروفات والأتعاب . ويتحصل دفاع الحكومة حسبما هو مبين بمذكرتها المؤرخة في ٣/٣/١٩٤٨ في أن الدرجات الثالثة وعددها ٨ رقى منها ٥ بالأقدمية و ٣ بالاختيار تطبيقاً لأحكام التنسيق وأن المدعى ترتيبه في الأقدمية السادس لا الخامس . أما اعتراضه على ترقية يعقوب أفندي مرقس فعلى غير أساس لأنه موظف بهندسة القاطرات لا بإدارة أخرى ولأنه شاغل لدرجة من درجات الكادر الفني العالي على خلاف ما يزعم المدعى . وأما اعتراضه على حسين عبد الرازق فهو أيضاً على غير أساس لأن هذا الموظف غير شاغل لدرجة بهندسة القاطرات . وأما عن صالح عاطف أفندي فانه نقل إلى درجة منشأة في الميزانية وليست درجة تنسيقية ولذلك طلبت رفض الدعوى . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير وبعد وضعه عين لها أخيراً جلسة ٩ من يونيو سنة ١٩٤٨ ثم أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث إن المدعى بنى دعواه على القرار المطعون فيه إذ تركه في الترقية إلى الدرجة الثالثة قد وقع مخالفاً للقانون لأن أقدميته تعطيه الحق في تلك الترقية في حدود النسبة المخصصة للترقية من الدرجة الرابعة إلى الدرجة الثالثة بالأقدمية المطلقة .

« ومن حيث إنه يخلص من الاطلاع على الأوراق وبما أبداه كل من طرفي الخصومة من ملاحظات شفهية أنه لا خلاف بينهما على أن الدرجات الثالثة الحالية التي يجب أن تخضع الترقية فيها لأحكام قواعد التنسيق عددها ثمانية فيكون نصيب الأقدمية فيها خمس درجات ونصيب الاختيار ثلاث درجات ، كما إنه لا خلاف بينهما في أن خمسا من الموظفين الذين رقوا يسبقون المدعى في الأقدمية في الدرجة الرابعة وهم يعقوب مرقس ومحمد أمين غالي وعبد القادر عبد الله الفيشاوي وعمود احمد حسنين وصلاح الدين حسين الشافعي .

« ومن حيث إن المدعى مع تسليمه بذلك يزعم أن أول هؤلاء الخمسة (يعقوب مرقس) ليس موظفاً بهندسة القطارات ولا هو شاغل لدرجة رابعة من الكادر الفني العالي والاداري حتى يرقى إلى درجة ثالثة بذلك الكادر وأنه لذلك يكون القرار بترقيته مشوباً بعيب مخالفته القانون، ومتى استبعدت ترقيته أصبح هو (المدعى) الخامس في الأقدمية ووجب ترقيته لإحدى الدرجات المخصصة لذلك .

« ومن حيث إنه تبين من ملف خدمة يعقوب افندي مرقس أنه وإن كان وقت صدور القرار المطعون فيه متديبا للعمل بالإدارة العامة بمصلحة السكك الحديدية إلا أنه شاغل لدرجة

رابعة من الدرجات المخصصة لهندسة القاطرات والعبرة في الترقية التنسيقية بالدرجة التي يشغلها الموظف فعلا لا بالجبهة التي يعمل بها على سبيل النذب كما أن درجته من الدرجات الادارية العليا لأنه يشغل وظيفة سكرتير عام هندسة القاطرات وليس شرطاً لاعتباره إدارياً أن يكون حاصلاً على مؤهل عال بل العبرة بوصف الدرجة التي يشغلها وقت التنسيق والتي نسقت برفعها لدرجة أعلى .

« ومن حيث إنه متى سلم بأن مرقس افندي بطرس يسبق المدعى في الأقدمية في هندسة القاطرات كانت دعواه إذ بنيت على استحقاقه في الترقية بطريق الأقدمية واجبة الرفض .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى ما أثاره المدعى في دعواه عن حسن افندي عبد الرازق وصالح عاطف افندي فإن دعوى المدعى تكون في الشق منها الخص بالغاء القرار بالنسبة إلى هذين الموظفين لا يستند إلى حق اعتدى عليه droit violé بل على مصلحته فقط intérêt lésé لأنه لا يترتب على إلغاء الترقية بالنسبة إلى المذكورين أن يرقى هو وبذلك لا تكون له إلا مصلحة قوامها جواز أن يقع الاختيار عليه بدلاً ممن ثبت بطلان قرار ترقيته بالاختيار وهذه المصلحة كافية لتوافر ركن المصلحة في دعوى يكون المطلوب فيها غاصمة القرار الإداري في ذاته لمخالفته للقانون ولولا توافر هذه المصلحة لكانت الدعوى في هذا الشق منها غير مقبولة .

« ومن حيث إنه يتبين من الاطلاع على الأوراق أن حسن افندي عبد الرازق يشغل وظيفة بهندسة القاطرات وقد وقع عليه الاختيار فلا مطعن على القرار في ذلك — أما بالنسبة إلى صالح عاطف افندي فإنه قد نقل من الجمارك إلى درجة ثالثة في الميزانية أنشئت خصيصاً

المبادئ القانونية

١ - إن توزيع درجات التنسيق ، على حسب ما يبين من تقرير لجنة الشئون المالية بمجلس النواب ، وقد قام على أساس الجداول المرافقة لهذا التقرير التي تضمنت بيان الوظائف في كل فرع من فروع الأداة الحكومية وما تؤولها من تنسيق ، ولاغرو في أن هذه الجداول هي الأركان الأساسية لهذا النظام جميعه والخطوط الرئيسية التي يجب التزامها في تطبيقه ، بعد إذ استبان أنها كانت نتيجة تبادل وجهات النظر المختلفة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ لم يخرج في شيء من القواعد الخاصة بالتنسيق عن الرغبات البرلمانية التي أبدت في هذا الشأن - بحيث يعتبر إجراء الترتيبات على خلاف التوزيع الوارد بتلك الجداول وعلى غير المقصود الحقيقي من القاعدة الثانية التي ذكرتها اللجنة البرلمانية في تقريرها وأكدها مجلس الوزراء في المادة الأولى من قراره ، وهي أن تراعى وزارة المالية توزيع الدرجات المنسقة على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة على مقتضى النسب التي تقررت لهذه الوزارة أو المصلحة ، يعتبر ذلك مخالفاً للقانون .

٢ - إن الجداول المذكورة قد اعتبرت جامعة فاروق الأولى كلها ، أي الإدارة العامة والمكتب العامة والكليات بغير هيئة التدريس ،

لو قيل قسم قاطرات الديزل وبذلك لا تكون الدرجة التي يشغلها هذا الموظف تنسيقية تخضع للأحكام المتقدمة بل هي درجة من درجات الميزانية وتكون الإدارة حرة في اختيار من تراه صالحاً لشغلها .

ومن حيث إنه لما تقدم تكون الدعوى في هذا الشق منها أيضاً على غير أساس صحيح من القانون فيتعين رفضها .

(القضية رقم ١٧٦ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعمد البابل بك وعبد محرم بك ومحمد عبد السلام بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

٢٦٢

١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨

أ - تنسيق . توزيع درجاته . الجداول المرافقة لتقرير لجنة الشئون المالية بمجلس النواب وقرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ مؤيداً لها . لإجراء التوزيع على خلاف تلك الجداول . وخاصة عدم مراعاة أن يكون على مقتضى النسب التي تقررت لكل وزارة أو مصلحة . يعتبر مخالفاً للقانون .

ب - تنسيق . جداوله . اعتبارها جامعة فاروق الأولى كلها وحدة واحدة . وجوب مراعاة كشف الأقدمية العامة بالجامعة . احتجاج الحكومة بأن التوزيع قامت به لجنة شئون الموظفين بالجامعة في حدود المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ . لا عبرة بذلك ما دام لم يحصل بقرار تنظيمي عام ممن يملكه وتلتزمه هذه اللجان كقاعدة عامة بالنسبة إلى جميع الموظفين . وعلى أساس إجراء التوزيع على مقتضى النسب العددية المقررة لكل مراقبة أو إدارة أو قسم أو قلم .

ج - تنسيق . توزيع درجاته بين الأقسام والادارات . جبر الكسر لصالح الجزء الأكبر من الواحد الصحيح .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة
سكرتيرية المحكمة مع مذكرته الشارحة وحافطة
بمستنداته في ١٧ من يناير سنة ١٩٤٨ قائلاً إن
جامعة فاروق الأول التي يعمل فيها بوظيفة
سكرتير كلية الحقوق اختصت في التسيق بست
درجات خامسة كناية باعتبارها وحدة واحدة .
ولما كان ترتيب المدعى في أقدمية الدرجة
السادسة هو الرابع فكان يجب ترقية إلى الدرجة
الخامسة على أساس الأقدمية المطلقة في حدود
النسبة المقررة لذلك . وإنه قد أعد الكشف
الأول متضمناً ترقية ولكن إدارة الجامعة
غيرته في اللحظة الأخيرة وقسمت الجامعة إلى
وحدات وزعت الدرجات بينها ورقت في كل
وحدة على هذا الأساس التحكى . فخرم المدعى
من الترقية وتخطاه غيره عن يلونه في كشف
الأقدمية العامة وهم الذين سماهم في صحيفة دعواه
وقال إن آخرهم وهو عبد العزيز حبيب افندى
ما كان قد استكمل مدة الأربع سنوات عند
صدور القرار المطعون فيه في ١١ من نوفمبر
سنة ١٩٤٧ فظلم المدعى منه بكتاب موصى عليه
في ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ إلى مدير الجامعة
أتبعه بآخر في ٢٥ منه فردت الجامعة في التاريخ
الآخر مشيرة إلى مبدأ التقسيم الذي أتبعته في
توزيع الدرجات الخامسة وهو توزيعها بين
الوحدات بنسبة عدد وظائف الدرجة السادسة
وما أن علم المدعى بذلك حتى بادر إلى تقديم
تظلم إلى وزير المعارف العمومية في ٢٩ من
نوفمبر سنة ١٩٤٧ أعقبه بآخر في ٢٥ من ديسمبر
سنة ١٩٤٣ ولم يظفر برد على أيهما فأقام هذه
الدعوى طالباً بإلغاء القرار الصادر في ١١ من
نوفمبر سنة ١٩٤٧ بترقية من سماهم في صحيفة

وحدة واحدة فيما يتعلق بالتنسيق وخصتها
على هذا الأساس بست درجات خامسة
كناية بعد إذ لم يكن بها قبل ذلك سوى
ثلاث درجات فقط ، فلم يكن متدح والحالة
هذه من ترقية المدعى إلى إحدى الدرجات
الست سالفه الذكر ما دام ترتيبه في كشف
الأقدمية العامة بالجامعة كوحدة واحدة
يسمح بذلك في حدود النسبة المقررة للترقية
على أساس الأقدمية المطلقة ، ولا وجه لما
تتحدى به الحكومة من أن ما تم لا يعدو
أن يكون توزيعاً قامت به لجنة شئون
الموظفين بالجامعة في حدود المادة الأولى
من قرار مجلس الوزراء المشار إليه ، ذلك
لأن هذا التوزيع يجب أن يحصل على أساس
تقسيم إداري يكون قائماً فعلاً قبل إجراء
الترقيات وتم بأدائه القانونية ، أي بقرار
تنظيمي عام صدر عن يملكه تلزمه لجان
شئون الموظفين كقاعدة عامة بالنسبة إلى
الموظفين كافة ، كما يجب أن يحصل التوزيع
عند إجراء الترقيات على مقتضى النسب
العديدية المقررة أو التي تقررت لكل مراقبة
أو إدارة أو قسم أو قلم .

٣ - إذا كان توزيع درجات التنسيق
على أساس النسبة العددية يقتضى أن يكون
لكليات الجامعة ٣,٦ درجة والإدارة العامة
٢,٤ درجة جبر السكسر لصاحب الجزء
الأكبر من الواحد الصحيح فيخص الأولى
أربع درجات والثانية درجتان فقط .

الدعوى وباستحقاقه الترقية إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة في ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت في ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفعها قالت فيها إنها راعت عند تطبيق التنسيق توزيع الدرجات على مختلف الأقسام والمصالح التابعة لها بحسب نسبة عدد الدرجات بعضها إلى بعض ونظراً إلى أن ميزانيات خاصة ولما كانت كل كلية من كلياتها السبع والإدارة العامة والمكتبة العامة معتبرة وحدة مستقلة عن غيرها من الوحدات الأخرى . فقد روعي توزيع الدرجات المنسقة على الكليات والإدارة العامة والمكتبة بنسبة درجات كل منها . فخص الإدارة العامة ثلاث درجات رقي إليها الثلاثة المطعونون في ترقيتهم وخص الكليات ثلاث درجات تعذر توزيعها بين الكليات السبع إذ خص كلا منها جزء من الدرجة فجعلت الترقية بين موظفي الكليات بحسب أقدميتهم المطلقة فرقي الثلاثة الذين يسبقون المدعى في أقدمية هذه الكليات . و انتهت الحكومة إلى طلب رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات وبمقابل أتعاب المحاماة . فرد المدعى بمذكرة أودعها في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ أصر فيها على طلبه مشيراً إلى أن الجدول المرافق لقانون التنسيق اعتبر جامعة فاروق وحدة واحدة تشمل الإدارة العامة والمكتبة والكليات فيجب أن يراعى عند الترقية على أساس الأقدمية المطلقة ، ترتيب هذه الأقدمية بين موظفي الجامعة كوحدة واحدة كما أشار كذلك إلى أن ميزانية الجامعة وحدة واحدة وليست عدة وحدات كما تقول الحكومة . وإلى أن إدارة الجامعة في الترقية إلى الدرجات

السادسة والسابعة قد اعتبرت الجامعة وحدة واحدة بما يقطع بأنها إنما اتبعت قاعدة تحكيمية عند الترقية إلى الدرجة الخامسة . ثم ندب حضرة صاحب العزة السيد علي السيد بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجى . الدلتى بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

د من حيث إن مبنى الدعوى أن جامعة فاروق الأول التي يعمل فيها المدعى بوظيفة سكرتير كلية الحقوق اختصت في التنسيق بست درجات خامسة كتابية باعتبارها وحدة واحدة ، وإذا كان ترتيب المدعى في أقدمية الدرجة السادسة هو الرابع فكان يجب ترقيته إلى الدرجة الخامسة على أساس الأقدمية المطلقة في حدود النسبة المقررة لذلك ، ولكن القرار المطعون فيه قام على أساس تحكيمى هو تقسيم الجامعة إلى وحدات مستقلة وتوزيع الدرجات بينها وإجراء الترقية بين موظفي كل وحدة فخرم المدعى بذلك من الترقية التي يستحقها بحكم أقدميته المطلقة على حسب كشف الأقدمية العام بين موظفي الدرجة السادسة الكتابية في الجامعة بأكملها وتخطاه في الترقية من يلونه في هذه الأقدمية وهم الذين سماهم في صحيفة دعواه ، بل إن آخرهم وهو عبد العزيز حبيب اقتدى ما كان قد استكمل مدة الأربع سنوات اللازمة للترقية الفعلية ، لجاء القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون خاطئاً في تفسيره وفي تطبيقه واجبا إليه .

د ومن حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بأنه روعي عند تطبيق التنسيق توزيع الدرجات

على أقسام الجامعة وهي الإدارة العامة والمكتبة والكليات السبع بنسبة درجات كل منها يخص الإدارة العامة ثلاث درجات رقي إليها المطعون في ترقيتهم وخص الكليات السبع ثلاث درجات تعذر توزيعها ، إذ خص كلا منها جزء من الدرجة ، فلم يكن والحالة هذه يحص عن التزام الأقدمية بين موظفي الكليات جميعها ، فرقي الثلاثة الذين يسبقون المدعى في أقدمية هذه الكليات ، فيكون القرار قد جاء مطابقاً للقانون وتكون الدعوى بالتالي حقيقة بالرفض .

« ومن حيث إنه يبين ما سلف أنه لا جدال في أن ترتيب المدعى في كشف الأقدمية العامة بين موظفي الدرجة السادسة الكتابية بجامعة فاروق وهو الرابع كان يسمح بترقيته إلى إحدى الدرجات الخامسة الكتابية بطريق التنسيق على أساس الأقدمية المطلقة في حدود النسبة المقررة لذلك لولا أنه روى توزيع الدرجات بين الإدارة العامة والمكتبة والكليات السبع وتخصيص كل منها بعدد من تلك الدرجات تجري الترقية إليه باعتبار كل منها وحدة مستقلة عن الأخرى وبذا ينحصر الخلف بين الطرفين فيما إذا كان هذا الأساس الذي اتبع في القرار المطعون فيه مطابقاً للقانون أم أنه يخالفه .

« ومن حيث إنه يظهر من تقصى المراحل التي مر بها التنسيق أنه قام على أسس كانت نتيجة تبادل وجهات النظر المختلفة بين السلطين التشريعية والتنفيذية ، إذ حرصت لجنة الشؤون المالية بمجلس النواب كما جاء في تقريرها على أن تسمع مقترحات الوزارات والمصالح المختلفة فاستقدمت مندوبين منها جميعاً ووازنت بين صالح العمل الحكومي وقدرة الخزانة العامة ثم أرفقت بهذا التقرير جداول ببيان الوظائف في كل فرع من فروع الإدارة الحكومية وما تناولها

من تنسيق ورات ضمناً لتنفيذه على أعدل وجه وأوفى نصيب من المساواة أن تضع الأسس والقواعد العامة التي تكفل تحقيق ذلك . ومنها تحت « ثانياً » ، أن تراعى وزارة المالية توزيع الدرجات المنسقة على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة على مقتضى النسب التي تقررت لهذه الوزارة أو المصلحة ، وتحت « رابعاً » ، أن تنفذ التأشيريات الواردة في مشروع التنسيق المقدم من الحكومة فضلاً عن الملاحظات التي أوردتها اللجنة فيما تقدم من هذا التقرير ، وبعد أن صدر القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ باعتماد المبلغ اللازم للتنسيق أصدر مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ قراراً بالقواعد الخاصة بالتنسيق راعى فيه الرغبات البرلمانية التي أبدتها اللجنة البرلمانية تحت « ثانياً » ، وإن كان قد ناط بإجراء التوزيع بكل وزارة عمله من تلقاء نفسها بغير تدخل وزارة المالية كما كان منحى اللجنة البرلمانية ، وأبقى القرار على مضمون القاعدة فيما عدا ذلك .

« ومن حيث إن توزيع درجات التنسيق ، على حسب ما يبين من تقرير تلك اللجنة البرلمانية ، قد قام على أساس الجداول المرافقة لهذا التقرير التي تضمنت بيان الوظائف في كل فرع من فروع الاداة الحكومية وما تناولها من تنسيق ولاغرو أن هذه الجداول هي الأركان الأساسية لهذا النظام جميعه والخطوط الرئيسية التي يجب التزامها في تطبيقه ، بعد إذ استبان مما سبق أنها كانت نتيجة تبادل وجهات النظر المختلفة بين السلطين التشريعية والتنفيذية وأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ لم يخرج في شيء من القواعد الخاصة بالتنسيق عن الرغبات البرلمانية التي أبدت في هذا الشأن بحيث يعتبر إجراء الترقيات على خلاف التوزيع

الوارد بتلك الجداول وعلى غير المقصود الحقيقي من القاعدة الثانية التي ذكرتها اللجنة البرلمانية في تقريرها وأكدها مجلس الوزراء المادة الأولى من قراره يعتبر ذلك مخالفاً للقانون .

« ومن حيث إن الجداول المذكورة قد اعتبرت جامعة فاروق الأول كلها - أي الإدارة العامة والمكتبة العامة والكليات لغير هيئة التدريس وحدة واحدة فيما يتعلق بالتنسيق وخصتها على هذا الأساس بست درجات خامسة كتابية بعد إذ لم يكن بها قبل ذلك سوى ثلاث درجات فقط ، فلم يكن متدح والحالة هذه من ترقية المدعى إلى إحدى الدرجات الست سألقة الذكر ما دام ترتيبه في كشف الأقدمية العامة بالجامعة كوحدة واحدة يسمح بذلك في حدود النسبة المقررة للترقية على أساس الأقدمية المطلقة ، ولا وجه لما تتحدى به الحكومة من أن ما تم لا يعدو أن يكون توزيعاً قامت به لجنة شئون الموظفين بالجامعة في حدود المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء المشار إليه ذلك لأن هذا التوزيع يجب أن يحصل على أساس تقسيم إداري يكون قائماً فعلاً قبل إجراء الترقيات وتم بأداته القانونية أي بقرار تنظيمي عام صدر عن يملكه تلتزمه لجان شئون الموظفين كمقاعدة عامة بالنسبة إلى الموظفين كافة كما يجب أن يحصل التوزيع عند إجراء الترقيات على مقتضى النسب العددية المقررة أو التي تقررت لكل مراقبة أو إدارة أو قسم أو قلم .

« ومن حيث إنه يلاحظ على القرار المطعون فيه فضلاً عما تقدم ، أنه لم يجر في توزيع الدرجات الست على أساس النسب العددية لموظفي الدرجة السادسة الكتابية في كل من الإدارة العامة والمكتبة والكليات السبع وإنما جار على هؤلاء لحساب الأولى . إذ يظهر من كشف الأقدمية لموظفي تلك الدرجة الذي أعد بمناسبة تنفيذ

التنسيق وهو المقدم من الحكومة ، أنه لا يشمل على أحد من موظفي المكتبة ويتضمن عشرة موظفين ستة منهم بالكليات وأربعة بالإدارة العامة فلو صح أنه لا يوجد أحد في الدرجة السادسة بين موظفي المكتبة فإن التوزيع بين الباقيين على أساس النسبة العددية كان يقتضي أن يكون للكليات ٣,٦ درجة وللإدارة العامة ٢,٤ درجة وبجبر الكسر لصاحب الجزء الأكبر من الواحد الصحيح يجب أن يكون للأولى أربع درجات تسمح للمدعى بالترقية وللثانية درجتان فقط في حين أن القرار المطعون فيه خسر الأولى بثلاث والثانية بمثلها .

« ومن حيث إنه يخلص من كل ما ذكر أن القرار المطعون فيه إذ تخلى المدعى في الترقية إلى من يليه في الأقدمية قد جاء مخالفاً للقانون حقيقاً بالإنهاء . »

(القضية رقم ٢٠٢ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة السيد علي السيد بك وعبد محرم بك وحبيشي ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهاوي بك وسيد علي الدمراوي بك المستشارين) .

٢٦٣

١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ - قبول الدعوى . طلب إلغاء قرار صادر بعد العمل بقانون مجلس الدولة بإحالة المدعى إلى المعاش . قبول الدعوى . لا يقدح في ذلك كون قرار القومسيون الطبي بتقدير السن سابقاً على قانون مجلس الدولة . إذ هو عنصر من عناصر القرار المطعون فيه وليس هو بذاته موضوع طلب الإلغاء .

ب - موظف . تقدير سنه . مادة ٨ من قانون المعاشات الملكية الصادر في ١٥/٤/١٩٠٩ . الاعتماد في ذلك على شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر قيد المواليد . عند عدم إمكان ذلك يعتمد على تقدير القومسيون الطبي . تعيين السن . تعلقه بالنظام العام . حصوله بالطريق التي رسمه القانون . استقرار الأوضاع

بعد ذلك وعدم جواز المنازعة أو المجادلة في السن .
ج — موظف . تقدير سنه . الدليل الطبيعي .
الدفتر الرسمي لقيد المواليد . حجيتها الرسمية في الإثبات .
تساؤل الأدلة الأخرى أمامه من تحريرات أو تقديرات
أو ما أشبهه .

د — موظف . تقدير سنه . شهادة الميلاد أو
الشهادة الرسمية المستخرجة من دفتر قيد المواليد .
تعريفها . تلك البيانات التي يحررها الموظف المختص على
أنه تلقاها بنفسه أو وضعت تحت سمعه وبصره . القيد
الذي يحصل بأمر القاضي عند تقديم الأب للحاكمة
لإحالة في قيد اسم ابنه . تعيين السن هنا بناء على
التحريرات . يعتبر تقريباً لا حقيقياً . لا وجه للتعدي به
إذا اعتمدت الوزارة على تقدير القومسيون الطبي .

هـ — قوة الشيء المحكوم فيه . حكم بإجراء القيد .
لا يجوز هذه القوة فيما يتعلق بتعيين تاريخ ميلاد من
أهل قيده . الإدانة لا تقوم على ذلك وإنما على إحمال
انقيد ذاته . الأمر بالقيد في تاريخ معين . لا يعني أنه
التاريخ الحقيقي .

و — موظف . تقدير سنه . عند عدم وجود
شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر قيد المواليد .
يقضى القانون بتقديره بواسطة القومسيون الطبي .
تقديره في هذا الشأن نهائى .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان المدعى إماماً يطلب إلغاء
القرار الصادر من وزير المعارف في ١٨ من
ديسمبر سنة ١٩٤٧ بإحالاته إلى المعاش
لبلوغه السن القانونية في ٢٥ من نوفمبر سنة
١٩٤٧ فدعواه تنصب والحالة هذه على قرار
لاحق لتاريخ نفاذ قانون مجلس الدولة —
ولا يقدح في ذلك أن القرار استند إلى أن
القومسيون الطبي كان قدر سن المدعى في
سنة ١٩٢٧ بأربعين سنة إذ لا يعدو أن
يكون عنصراً من عناصر التقدير عند إصدار
القرار المطعون فيه دون أن يكون هو بذاته

موضوع طلب الإلغاء . وقد ناقشه المدعى
بحسبان أنه جانب الصواب عند تقدير سنه
وأنه يجب الأخذ بالمستخرج الرسمي الذي
يثبت أنه لم يجاوز الستين .

٢ — إذا كان تقدير سن المدعى تم تحت
ظل أحكام قانون المعاشات الملكية الصادر
في ١٥ من شهر ابريل سنة ١٩٠٩ فإن المادة
الثامنة منه تنص على أنه يعتمد في تقدير
سن الموظفين والمستخدمين على شهادة الميلاد
أو على شهادة رسمية مستخرجة من دفتر قيد
المواليد وفي حالة عدم إمكان الحصول على
إحدى هاتين الشهادتين يعتمد على تقدير
القومسيون الطبي بالناهرة أو الاسكندرية
أو على تقدير طبيين مستخدمين بالحكومة
مندوبين لهذا الغرض في المديرية وفي
المحافظات . ولا جدال في أن تعيين السن
هو من المسائل المتماقة بالنظام العام لما لها
من اتصال وثيق بالحقوق والواجبات
ومؤدى ذلك أنه متى تم تعيينها بالطريق الذي
رسمه القانون استقرت الأوضاع القانونية
على مقتضى هذا التعيين وليس لذوى الشأن
أن يتمحلوا للمنازعة فيها عن طريق المجادلة
في تلك السن .

٣ — إن الدليل الطبيعي لاثبات السن
يجب أن يستقى من الدفتر الرسمي لقيد المواليد .
فقد أعدت البيانات التي به لهذا الغرض
ويحررها موظف مختص مسئول وبهذه
المثابة لها من حجيتها الرسمية في الاثبات

ما يتضام معه أى دليل آخر من تحريات أو تقديرات أو ما أشبهه .

٤ — إن الشارع عند ما نص على أن المرجع في تقدير السن إلى شهادة الميلاد أو الشهادة الرسمية المستخرجة من دفتر قيد المواليد إنما عني شهادة الميلاد ذاتها أو صورة رسمية من البيانات المحررة بدفتر قيد المواليد بواسطة الموظف المختص على أنه تلقاها بنفسه أو وقعت تحت سمعه وبصره ، كما هو الشأن في الأوراق الرسمية بوجه عام ، ومثل هذا غير متوافر في القيد الذي يحصل بناء على أمر القاضي عند تقديم الأب للمحاكمة لأنه أهمل قيد ميلاد ابنه في حينه ، إذ يحصل تعيين تاريخ الميلاد بناء على ما يتم من تحريات في هذا الشأن ، ولذلك كثيراً ما يكون السن تقريبياً لا حقيقياً ، ومن ثم فليس للمدعى أن يتحدى بأن الوزارة إذا اعتمدت تقدير القومسيون الطبي قد أنكرت ما لحكم المحكمة من قوة الشيء المحكوم فيه وأهدرت ما للمستخرج الرسمي من القيد الذي تم بموجب هذا الحكم من حجية في هذا الشأن .

٥ — إن حكم المحكمة في إجراء القيد لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما يتعلق بتعيين تاريخ ميلاد من أهمل قيده إذ لا تقوم الإدانة عليه وإنما تقوم على إهمال القيد ذاته حين الميلاد ، وإذا كان القاضي يأمر بالقيد في تاريخ معين فإن هذا لا يعني أنه التاريخ

الحقيقي بل كثيراً ما يكون تقريبياً .

٦ — عند عدم وجود شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر المواليد بالمعنى المحدد آنفاً ، يقضى القانون بأن تقدر سن الموظف بواسطة القومسيون الطبي ويكون تقديره في هذا الشأن نهائياً .

الوقائع

تتصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات طرفي الخصومة ومستنداتها وملف خدمة المدعى في أنه تخرج في مدرسة دار العلوم في سنة ١٩٢٤ وعين في سنة ١٩٢٥ في وظائف التدريس بوزارة المعارف العمومية ولعدم تقديمه شهادة الميلاد أحيل إلى القومسيون الطبي فقدر سنه في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ بخمس وأربعين سنة وبذلك اعتبر تاريخ ميلاده في ١٣ من نوفمبر سنة ١٨٨١ فظلم من هذا التقدير وحصل على مستخرج رسمي بموجب الحكم الصادر في ٢٧ من يوليو سنة ١٩٢٧ من محكمة العياط الجزئية في القضية رقم ٤٥١ لسنة ١٩٢٧ قدمه في أول أغسطس سنة ١٩٢٧ مذكور فيه أنه من مواليد ناحية يندف مركز العياط وتاريخ الميلاد ٢٤ من مايو سنة ١٨٩٨ ولكن الوزارة لم تعامله على أساس هذا المستخرج وأحالة ثانية إلى القومسيون الطبي في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ فقدر سنه بأربعين سنة أى باعتبار أنه من مواليد سنة ١٨٨٧ ويقول المدعى إنه لم يقبل هذا التقدير وقتئذ إذ قيل له إنه تقدير مؤقت وفي ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أصدر وزير المعارف العمومية قراراً بإحالة إلى المعاش اعتباراً من ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ لبلوغه السن القانونية في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ واستبقائه في الخدمة

إلى نهاية العام الدراسي عملاً بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٣ من مايو سنة ١٩٢٨ الذي أجاز لوزارة المعارف العمومية استبقاء الموظفين المحالين إلى المعاش أثناء السنة الدراسية إلى نهاية تلك السنة ورفع المدعى هذه الدعوى طالباً بالحكم أصلياً بالغاء القرار الصادر في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ بإحالة إلى المعاش واحتياطياً إلزام الوزارة بأن تدفع له قرشاً واحداً على سبيل التعويض المؤقت نظير ما لحقه من ضرر بسبب إحالة إلى المعاش قبل بلوغه سن الستين مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة أولاً : استناداً إلى أن القرار المطعون فيه مخالف لنص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من المرسوم بقانون الصادر في ٢٨ من مايو سنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية التي تجعل أساس تقدير سن الموظفين والمستخدمين شهادة الميلاد أولاً فإن لم توجد فمستخرج رسمي من دفاتر المواليد وإلا فتقدير القومسيون الطبي وقد قدم مستخرجا رسمياً من دفاتر المواليد ثابت فيه أنه مولود في ٢٤ من مايو سنة ١٨٩٨ فعدم أخذ الوزارة بهذا المستخرج فضلاً عما فيه من مخالفة لصريح النص فإنه يعتبر إنكاراً للحجية الأحكام النهائية وثانياً : إنه عندما التحق بمدرسة دارالعلوم في سنة ١٩١٧ قدرت سنه بواسطة قومسيون طبي المعارف بثلاث وعشرين سنة وكانت لائحة القبول بهذه المدرسة لا تجيز القبول لأكثر من هذا السن فإذا كان قد بلغ سن الستين في سنة ١٩٤٧ طبقاً لقرار الوزارة كان معنى ذلك أن سنه كانت يوم أن التحق بالمدرسة اثنين وثلاثين سنة وهي نتيجة غير معقولة لأنه لم يكن ليقبل في تلك المدرسة لو كانت سنه كذلك . وثالثاً : إنه عندما التحق بمدرسة دارالعلوم تلقى العلم فيها على أساتذة منهم الأستاذ زكي بك المهندس والأستاذ عبد الحميد

حسن والأستاذ محمد علي مصطفى وما زالوا جميعاً في خدمة الوزارة إلى اليوم فإذا أجاز الأخذ بتقدير القومسيون الطبي كان معناه إحالة إلى المعاش قبل أساتذته الذين تخرج على أيديهم والذين كانوا يكبرونه بما لا يقل على عشرين سنة وهي نتيجة غير مقبولة . أودع المدعى سكرتيرية المحكمة في ٧ من فبراير سنة ١٩٤٨ صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة وحافظة تشتمل على مستنديين هما صورة القرار المطعون فيه والمستخرج الرسمي المثبت لقيده في دفتر المواليد وقد أعلنت هذه الأوراق للمدعى عليها في ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ فردت في ٦ ، ٩ من مارس سنة ١٩٤٨ بمذكرة ألحقها بملف خدمته مشتملاً على مذكرة المراقبة العامة للمستخدمين والمعاشات بالوزارة عن هذه الدعوى وطلبت رفضها مع إلزام رافعها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مستندة في دفاعها إلى أن المستخرج المقدم من المدعى بني على حكم جاء نتيجة لدعوى أقامها بعد إذ هيأ عناصرها وأن وزارة المالية جرت بحق على عدم التعويل على مثل هذه المستخرجات في تقدير السن لفقدانها الحجية القانونية قبل الحكومة ولعدم توافر أسباب الطمأنينة في الأخذ بها ولأنه لا محل لمعاملة هذا المستخرج معاملة المستخرجات العادية ومع ذلك فقد رأت وزارة المالية عندما تقدم بهذا المستخرج أن تعيد الكشف الطبي عليه بواسطة القومسيون الطبي العام وأن يكون هذا المستخرج مع أسباب تظلمه من التقدير السابق تحت نظر القومسيون عند إعادة الكشف عليه على أن يعتبر قرار القومسيون الطبي نهائياً وفعلاً تقدم المدعى إلى القومسيون في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ فقرر أنه يبلغ من العمر أربعين سنة أي أنه يعتبر مولوداً في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٨٨٧ وقد اعتمدت

القومسيون النظر في الأوراق وقدر له سناً تقل خمس سنوات عن السن التي قدرها في المرة الأولى أي باعتبار أنه مولود في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٨٨٧ وهذا مظهر من مظاهر التردد والحكم لا على أساس الواقع وإنما للتوفيق بين الأوراق والتقريب بين وجهات مختلف النظر وصمم على طلباته . وقد ندب حضرة صاحب العزة محمود صابر العقاري بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه أحيلت إلى المرافعة وعين لنظرها جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها دفع الحاضر عن المدعى عليها بعدم قبول الدعوى لأنها منصبة على قرار القومسيون الطبي وهو سابق على قانون إنشاء مجلس الدولة ، وطلب الحاضر عن المدعى رفض هذا الدفع لأن طلباته منصبة على قرار الإحالة إلى المعاش . وبعد أن سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين في المحضر أرجأت النطق بالحكم إلى جلسة اليوم ورخصت في مذكرات تكميلية في عشرة أيام والمدة مناصفة وقدم كل من الطرفين مذكرته التكميلية وأصر فيها على طلباته .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن الدعوى تقوم على طلب إلغاء القرار الذي أصدره القومسيون الطبي العام في نوفمبر سنة ١٩٢٧ بتقدير سن المدعى بأربعين سنة ، فتكون بهذا الوضع متعلقة بقرار صادر قبل إنشاء مجلس الدولة ، ومن ثم لا ينسحب عليه أثر هذا القانون فيما استحدثه من الحق في طلب إلغاء القرارات الإدارية .

الوزارة هذا التقدير وأبلغ إليه وأشر بعله به ولم يقابله بما سبق أنه قابل به التقدير السابق من المعارضة المؤقتة بما يكشف بوضوح عن قبوله والاطمئنان إليه خصوصاً وقد فوت المواعيد السابق تحديدها من مجلس الوزراء في قراره الصادر في ٢٠ من يناير سنة ١٩٢٧ الذي جعل قرارات القومسيون السابقة نهائية عند عدم التقدم بالمستخرجات الرسمية من دفاتر المواليد في ظرف ستة أشهر وذلك كله على فرض اعتبار هذا الذي تقدم به مستخرجاً رسمياً وفي ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرة بالرد على ما جاء بدفاع الوزارة واستمسك بالمستخرج الرسمي قائلاً إن المحكمة لم تصدر حكماً بتعيين السن إلا على ضوء ما سبق من تحريات وتحقيقات لها وزنها واعتبارها وأن هذا الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه بالنسبة إلى العقوبة وبالنسبة إلى القيد في دفاتر المواليد بعكس ما تقول به الحكومة من أن الحجية مقصورة على العقوبة وحدها وكرر المدعى إشارته إلى المادة الثامنة من قانون المعاشات التي ذكرت المستخرجات الرسمية كأساس لتقدير السن لأن المشرع لم يفرق بين مستخرج رسمي قيد فيه الوليد وقت ميلاده وبين مستخرج قيد فيه بعد حكم قضائي صدر ضد الأب المهمل لهذا القيد ، وأنه من المجافاة لروح التشريع ولغظه قصر المستخرج الرسمي الذي أشار إليه قانون المعاشات على ما يثبت أن الطفل قد قيد وقت مولده . ثم قال إن المستخرج المقدم منه أحق بأن يؤخذ به إذ أن القومسيون الطبي في حالته بالذات كان يبني رأيه على الأوراق التي تقدم إليه ففي ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٦ قدر سنه بـ ٤٥ سنة أي أنه مولود في ١٤ من نوفمبر سنة ١٨٨١ فلما رفض هذا التقدير وتقدم بالمستخرج سالف الذكر أعاد

« ومن حيث إن المدعى إنما يطلب إلغاء القرار الصادر من وزير المعارف في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ بإحالة إلى المعاش لبلوغه السن القانونية في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ فهي تنصب والحالة هذه على قرار لاحق لتاريخ نفاذ قانون مجلس الدولة — ولا يقدر في ذلك أن قرار القومسيون الطبي كان قد صدر قبل التاريخ المذكور إذ لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر التقدير عند إصدار القرار المطعون فيه دون أن يكون هو بذاته موضوع طلب الإلغاء ، وقد ناقشه المدعى في دعواه بحسبان أنه جانب الصواب عند تقدير سنه وأنه يجب الأخذ بالمستخرج الرسمي المقدم منه الذي يثبت أنه لم يجاوز سن الستين بعد وأنه لا يبلغها إلا في مايو سنة ١٩٥٨ — ومن ثم يكون الدفع على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضه .

عن الموضوع :

« ومن حيث إن المدعى يستند في دعواه إلى ما يلي من أوجه — أولاً : أنه حصل على مستخرج رسمي من دفاتر مواليد ناحية يديف مركز العياط بموجب الحكم الصادر في القضية رقم ٤٥١ لسنة ١٩٢٧ مفاده أنه مولود في ٢٤ من مايو سنة ١٨٩٨ وأن هذا المستخرج هو الواجب الأخذ به في تعيين تاريخ ميلاده دون قرار القومسيون الطبي وذلك عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من المرسوم بقانون الصادر في ٢٨ من مايو سنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية التي تجعل أساس تقدير سن الموظفين شهادة الميلاد أولاً فإن لم توجد فستخرج رسمي من دفاتر المواليد وإلا فتقدير القومسيون الطبي — ولم تفرق هذه المادة بين مستخرج رسمي قيد فيه الوليد وقت ميلاده وبين مستخرج من قيد تم بناء على حكم قضائي صدر

على الأب لإهمال القيد في حينه . وثانياً — إن القومسيون الطبي بنى قراره على ما استفاده من الأوراق التي قدمت إليه إذ في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ قدر سنه بخمس وأربعين سنة فلما اعترض على هذا التقدير وقدم المستخرج الرسمي أعاد القومسيون النظر في الموضوع في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ وقدر سنه بما يقل عن خمس سنوات عن السن التي قدرها في المرة الأولى بما يدل على أن قراره بنى لا على أساس من الواقع بل استهدف التقريب بين وجهات النظر المختلفة حسبما يبدو من الأوراق . وثالثاً — إن هذا الحكم الذي بنى عليه المستخرج المذكور لم تصدره المحكمة إلا بعد تحقيق الموضوع فيعتبر حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه سواء بالنسبة إلى الإدانة أو بالنسبة إلى القيد في دفاتر المواليد . ورابعاً — إن منطق الوقائع قاطع في الدلالة على أنه لما يبلغ سن الستين إذ التحق بمدرسة دار العلوم في سنة ١٩١٧ وقدر القومسيون الطبي بوزارة المعارف سنه وقتئذ بثلاث وعشرين سنة ، كما أنه قد تلقى العلم في دار العلوم على أساتذة مازالوا إلى اليوم في الخدمة مع أنهم يكبرونه بعشر سنوات على الأقل .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الوجهين الأول والثاني فإن تقدير سن المدعى تم تحت ظل أحكام قانون المعاشات الملكية الصادر في ١٥ من شهر أبريل سنة ١٩٠٩ وقد نصت المادة الثامنة منه على أنه يعتمد في تقدير سن الموظفين والمستخدمين على شهادة الميلاد أو على شهادة رسمية مستخرجة من دفتر قيد المواليد وفي حالة عدم إمكان الحصول على إحدى هاتين الشهادتين يعتمد على تقدير القومسيون الطبي بالقاهرة أو الإسكندرية أو على تقدير طبيين مستخدمين بالحكومة مندوبين لهذا الغرض في المديرية

حكم المحكمة في إجراء القيد لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما يتعلق بتعيين تاريخ ميلاد من أهمل قيده إذ لا تقوم الإدانة عليه وإنما تقوم على إهمال القيد ذاته حين الميلاد ، وإذا كان القاضي يأمر بالقيد في تاريخ معين فإن هذا لا يعني أنه التاريخ الحقيقي ، بل كثيراً ما يكون تقريباً كما سلف إيضاحه .

« ومن حيث إنه عند عدم وجود شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر المواليد بالمعنى المحدد آنفاً يقضى القانون بأن تقدر سن الموظف بواسطة القومسيون الطبي ويكون تقديره في هذا الشأن نهائياً .

« ومن حيث إنه قد استبان للحكمة من الأوراق أن القومسيون كان قد قدر سن المدعى في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ بخمس وأربعين سنة ، فلما تظلم من ذلك مستنداً إلى حكم محكمة العباط سالف الذكر وإلى الأوراق الأخرى والقرائن المشار إليها آنفاً ، أحاطه الوزارة مرة أخرى إلى القومسيون الطبي فأعاد الكشف عليه في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ ، وبعد أن استظهر كل ذلك قدر سنه وقتئذ بأربعين سنة واعتمدت الوزارة قراره نهائياً وعاملته بمقتضاه .

« ومن حيث إنه يخلص مما ذكر أن تعيين سن المدعى قد جاء وفقاً للطريقة التي رسمها القانون ، فهو ملزم بها وبالأوضاع القانونية التي استقرت على مقتضاها ، فيكون القرار المطعون فيه إذ استند في إحالة المدعى إلى المعاش لبلوغه السن إلى التقدير المذكور قد جاء مطابقاً للقانون ، ومن ثم تكون الدعوى في شطريها إلغاءً وتعويضاً حقيقة بالرفض .

(القضية رقم ٢٥٤ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك وعبد محرم بك ومحمود صابر العقاري بك وحبشي ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهامي بك المستشارين) .

وفي المحافظات . ولا جدال في أن تعيين السن هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام لما لها من اتصال وثيق بالحقوق والواجبات ، ومؤدى ذلك أنه متى تم تعيينها بالطريق الذي رسمه القانون استقرت الأوضاع القانونية على مقتضى هذا التعيين ، وليس لذوى الشأن أن يتمحلوا للنزاع فيها عن طريق المجادلة في تلك السن .

« ومن حيث إنه بما لا شك فيه أن الدليل الطبيعي لإثبات السن يجب أن يستق من الدقر الرسمي لقيد المواليد ، فقد أعدت البيانات التي به لهذا الغرض ويحررها موظف مختص مسئول ، وبهذه المثابة لها من حجيتها الرسمية في الإثبات ما يتضاءل معه أى دليل آخر من تحريات أو تقديرات أو ما أشبه .

« ومن حيث إن الشارع عندما نص على أن المرجع في تقدير السن إلى شهادة الميلاد أو الشهادة الرسمية المستخرجة من دفتر قيد المواليد إنما عني شهادة الميلاد ذاتها أو صورة رسمية من البيانات المحررة بدفتر قيد المواليد بواسطة الموظف المختص على أنه تلقاها بنفسه أو وقعت تحت سمعه وبصره ، كما هو الشأن في الأوراق الرسمية بوجه عام ، ومثل هذا غير متوافر في القيد الذي يحصل بناء على أمر القاضي عند تقديم الأب للحاكم لأنه أهمل قيد ميلاد ابنه في حينه ، إذ يحصل تعيين تاريخ الميلاد بناء على ما يتم من تحريات في هذا الشأن ، ولذلك كثيراً ما يكون السن تقريباً لا حقيقة ، ومن ثم فليس للمدعى أن يتحدى بأن الوزارة إذ اعتمدت تقدير القومسيون الطبي قد أنكرت ما لحكم محكمة العباط من قوة الشيء المحكوم فيه وأهدرت ما للمستخرج الرسمي من القيد الذي تم بموجب هذا الحكم من حجية في هذا الشأن — ليس للمدعى أن يتحدى بذلك بعد إذ تحدد فيما سبق معنى المستخرج الرسمي من دفتر المواليد بحسب مفهوم القوانين في هذا الخصوص واستبان أن

قضاء في حكم التقيض والإبرار المدنية

بطلان في الاسناد إذا عزا إليها القول بأنها أبلغت النيابة ضد ناظر العزبتين لتبديده الحاصلات المحجوز عليها في حين أنه لم يصدر منها هذا القول فإن ما أورده الحكم في هذا الخصوص كان تزيده لا أثر له في النتيجة التي انتهى إليها .

(طعن الست ايزايل كريدى وحضر عنها الأستاذ يوسف يعقوب ضد الأستاذ يوسف فارس وحضر عنه الأستاذ موريس خياط — رقم ٧٨ سنة ١٨ ق — رئاسة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٥

٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠

قصور . الاحالة على تقرير الخبير والمستندات بعبارة بجملة . جائر إذا كانت باقى الأسباب كافية . المحكمة ليست ملزمة بالإحالة إلى التحقيق إذا وجد في الدعوى ما يبنى عنه . النعى على الحكم بأنه لم يرد على الطعون التي قدمت على تقدير الخبير . لا يجوز إذا لم تحدد تلك الطعون في تقرير الطعن .

المبادئ القانونية

١ — لا محل للنعى على الحكم بأنه أحال على تقرير الخبير والمستندات بعبارة بجملة إذا كانت باقى الأسباب التي اعتمدت عليها المحكمة وافية ويكمل بعضها بعضاً وتكفي لحل الحكم فيما انتهى إليه .

٢ — ليست المحكمة ملزمة بإحالة الدعوى

إلى التحقيق لإثبات وضع اليد إذا كان قد

٢٦٤

٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠

١ — قصور . إغفال الحكم الرد على قرائن . جدل في تحصيل فهم الواقع . موضوعي .
ب — قاضى الموضوع غير مكلف بتتبع الخصوم في كافة مناحى دفاعهم وحسبه أن يقيم حكمه على أدلة سائغة تكفي لإقامته .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان ما تنعاه الطاعنة على الحكم إنما ينصب على فهم الواقع الذى لم تخرج فيه المحكمة عن أوراق الدعوى وأقوال الخصوم فيها وكان ما تمسكت به الطاعنة من قرائن تدعى أن الحكم أغفل الرد عليها لا يعدو أن يكون جدلاً في تحصيل فهم الواقع في الدعوى ومناقشة في تقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع ، وهو يعد غير مكلف بتتبع الخصوم في كافة مناحى دفاعهم والرد على كل دليل من أدلتهم على استقلال ، وحسبه أن يقيم حكمه على أدلة سائغة تكفي لإقامته كما هو الحال في الدعوى ، فإن في هذا الرد الضمنى المسقط لغيرها من أوجه الاستدلال — لما كان ذلك — وكان الحكم من ناحية أخرى بين وجه الضرر الذى قضى بالتعويض من أجله — كان النعى عليه بالقصور لا أساس له .

٢ — أما ما تنعاه عليه الطاعنة من

توافر في الدعوى من الأدلة ما يغني عن التحقيق . ولا تثريب على المحكمة إن هي اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير قرينة على نفي وضع يد الطاعن .

٣ - إذا قام سبب الطعن على أن الطاعن أبدى في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف طعوناً وملاحظات على تقرير الخبير ولكنها أهملت الرد عليها ، فإن هذا السبب غير مقبول لخلوه من بيان تلك الطعون والملاحظات التي كان يجب تحديدها في تقرير الطعن عملاً بالمادة ١٥ من قانون محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على أربعة أسباب حاصل السببين الأولين منها أن الحكم المطعون فيه باطل لقصور أسبابه - ذلك أنه على الرغم من أن المحكمة قد عنت يبحث ملكية المطعون عليه الثاني للعقارات موضوع دعوى الاستحقاق وكلفت الخبير المتدب منها ببيان مصدر هذه الملكية وسببها فإن كل ماورد في حكمها في هذا الخصوص هو قولها ، انه تبين من تقرير الخبير والمستندات المرفقة أن العقارات موضوع الدعوى مملوكة لريحان توفى وهو الواضع اليد عليها ... وهذه عبارة مبهمه فيها إحالة مجملة على تقرير الخبير والمستندات دون أن تفصح فيها المحكمة عما يجب بيانه في شأن الملكية ووضع اليد من أركان وشروط وأدلة كما أن أسباب الحكم الأخرى جاءت خلواً من التحدث عن ذلك كله .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون

فيه أنه وإن كان قد وردت به العبارة المشار إليها ، إلا أن المحكمة لم تقتصر عليها ، وإنما أردفتها بأن ما قرره من أن العقارات موضوع الدعوى مملوكة للمطعون عليه الثاني وهو الواضع اليد عليها قد تأيد بشهادة الشهود الذين سمعهم الخبير في محضر أعماله . وبأن المطعون عليه الثاني رفع دعوى الشفعة رقم ٣٥٤ المتبنا سنة ١٩٣٦ مؤسساً حقه فيها على أنه يجاور المنزل المشفوع فيه بالعقار الأول من العقارات المتنازع عليها وقضى له في تلك الدعوى في سبتمبر سنة ١٩٣٧ . وبأن رخصة الدكان الكائنة بالعقار الثاني لم تحول إلى اسم الطاعن إلا في سنة ١٩٣٨ بناء على طلبه في سنة ١٩٣٧ . وبأن المطعون عليه الثاني كان يؤجر العقار الثالث لمجلس المديرية ويقبض أجرته لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٧ إذ بدل عقد الإيجار باسم الطاعن . وليس ذلك فقط بل إن الحكم المطعون فيه قد اشتمل على أسباب أخرى فضلاً عن أسباب الحكم الابتدائي التي اعتمدها وحاصل هذه الأسباب جميعاً أن العقود التي استند إليها الطاعن في دعواه غير مسجلة وغير ثابتة التاريخ ، فهي غير نافذة للملكية ولا تصلح للاحتجاج بها على الغير . وأن دعاوى صحة التعاقد وصحة التوقيع على هذه العقود رفعت من الطاعن بعد أمر الاختصاص الذي استصدره المطعون عليه الأول وسجل في ١٩ من مايو سنة ١٩٣٧ وأنه لا وزن لما أثاره الطاعن من أن بعض هذه العقود يعتبر ذا تاريخ ثابت بالتوقيع عليه بختم والدي المطعون عليه الثاني متى كان لم يعمل لكل من هذين الختمين محضر كسر عقب وفاة صاحبه . وإنه كذلك لا يصح التعويل على العقد المنسوب صدوره لهذين الوالدين من غبريال قسطور لحصول وفاته في أكتوبر سنة ١٩٣٦

بعد نشوء المطعون عليه الأول في سنة ١٩٣٥. وإن أول عقد إيجار صدر من الطاعن عن المخزن كان في أول ديسمبر سنة ١٩٣٧. وأنه تبين من تقرير الخبير أن المطعون عليه الثاني يقيم بالمنزل الأول مع أولاده. واستخلصت المحكمة من جميع ما تقدم أن العقود التي استند إليها الطاعن اصطنعت لخدمة الدعوى وأنه لم يضع يده على العقارات موضوع النزاع بصفة مالك وأن والده المطعون عليه الثاني هو المالك لها والواضع اليد عليها والمتفع بها وأن الدعوى ليست إلا حلقة من سلسلة الصعوبات التي أوجدها المطعون عليه الثاني لمرقلة التنفيذ وإنفاذ عقاراته واستخلاصها لابنه الطاعن.

ومن حيث إنه لما كان الطاعن قد جعل عماد سبب الطعن الأولين أن المحكمة أحالت على تقرير الخبير والمستندات بعبارة مجملة مغفلة باقي الأسباب التي اعتمدت عليها المحكمة، وكانت هذه الأسباب وافية ويكمل بعضها بعضاً وتكفي لحل الحكم فيما انتهى إليه من أن العقارات موضوع النزاع مملوكة للمطعون عليه الثاني دون الطاعن مدعى استحقاقها، لما كان ذلك كان ما ينعاه الطاعن فيهما على الحكم من قصور لا نصيب له من الصحة.

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم مشوب كذلك بالقصور من ناحية أخرى - ذلك أن الطاعن استند في ملكيته للعقارات المشار إليها ليس فقط إلى عقود البيع المتعاقبة الصادرة إليه وإلى ملكيتها السابقين بل استند كذلك إلى وضع يده عليها هو ومن تلقى عنهم ملكيتها المدة الطويلة المكسبة للملكية وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك - ولكن المحكمة على الرغم من أن هذا الدفاع جدي ومنتج في الدعوى فإنها لم ترد عليه إلا بقولها إنه تبين مما تقدم أن العقود

التي يتمسك بها المستأنف مصطنعة لخدمة الدعوى وإنه لم يضع اليد على العقارات موضوع النزاع كمالك لها وأن والده ربحان هو المالك لها والواضع اليد عليها والمتفع بها... الخ، وهو رد قاصر لخلوه من بيان مدة وضع اليد وأركانها وشروطه أما إحالة الحكم على شهادة الشهود الذين سمعهم الخبير ففضلاً عما فيها من إجمال وإيهام فإن تحقيق الخبر لا يصح التعويل عليه في إثبات وضع اليد إذ تحقيق ذلك هو من عمل المحكمة وحدها يضاف إلى ذلك غموض ما قاله من أن وضع يد الطاعن لم يكن بصفة مالك.

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء في الحكم من أدلة عديدة سبق بيانها ومن شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه من أن المطعون عليه الثاني هو الذي كان يضع اليد ويتفع بالعقارات موضوع النزاع لغاية سنة ١٩٣٧، وإنه لم يكن للطاعن أي وضع يد عليها قبل هذه السنة، بما لم تكن معه المحكمة في حاجة إلى إحالة الدعوى على التحقيق، كما أنه لا تريب عليها إن هي اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير قرينة على نفي وضع يد الطاعن.

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان - ذلك إن الطاعن أبدى في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف طعوناً وملاحظات على تقرير الخبير ولكنها أهملت الرد عليها مع أنها لو أقامت لها وزناً لتغير لها وجه الحكم في الدعوى.

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لخلوه من بيان تلك الطعون والملاحظات، ولا يكفي أن يشير الطاعن إشارة مجملة إلى ورودها في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف والتي قدم صورة رسمية منها إلى هذه المحكمة، إذ كان من الواجب تحديد هذه الطعون والملاحظات في

يدهم رغم كل هذا فإن الحكم المطعون فيه قضى لم
بالملكية دون أن يتعرض لهذا الدفاع الفاصل
في الدعوى .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام
قضاءه بثبوت ملكية المطعون عليهم عدا الأخير
للأطيان موضوع النزاع على أن دعواهم ثابتة
من عقد البيع الصادر لهم من زوج الطاعنة
والمؤرخ في ٤ من أكتوبر سنة ١٩٢٠ والثابت
التاريخ في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٠ ولم تطعن
عليه الطاعنة بأى مطعن وأن الخبر الذى ندبته
المحكمة قرر أنه ينطبق على الأطيان موضوع
النزاع وأن نزاع الطاعنة لا أساس له من الحق
والواقع وأن الباعث لها عليه هو رغبتها في
معاونة زوجها البائع في تنفيذ ما يرى إليه من
عدم تمكين المشتري منه من الانتفاع بالأطيان
مشتراهم إذ استمر النزاع بينه وبينهم من تاريخ
شراهم منه في سنة ١٩٢٠ حتى سنة ١٩٣٨ إذ
قضى نهائياً لمصلحتهم وفي خلال هذه الفترة
الطويلة لم تظهر الطاعنة ولم تدخل كالكه حسب
ادعائها في جميع دعاوى الحراسة والريع السابقة
ولا في دعوى الملكية التى أقيمت منهم على
زوجها وأن نفس هذه الأطيان سبق أن وضعت
تحت الحراسة القضائية في ٢٩ من يناير سنة ١٩٢٤
في الدعوى رقم ٧٣٥ سنة ١٩٢٤ نجح حمادى وظلت
تحت يد الحارس مدة أربع سنوات إلى أن قضى
بعزله في سنة ١٩٢٨ وذلك دون أن تعرض نفيسة
الطاعنة ولو أنها كانت مالكة أو واضعة اليد حقاً
لتدخلت في دعوى الحراسة أو استشكلت في
تنفيذ حكمها وأن مطاعنها على تقرير الخبر غير
جدية وأن عقدها المؤرخ في ١٠ من أكتوبر
سنة ١٩١٩ والذى قرر الخبر أنه ينطبق على
الأطيان موضوع النزاع هو عقد صوري اصطنع
لخدمة ادعائها الملكية .

تقرير الطعن عملاً بالمادة ١٥ من قانون محكمة
النقض .

« ومن حيث إنه لجميع ما تقدم يكون الطعن
على غير أساس متعيناً رفضه » .

(طعن عبد العظيم ريحان توني أفندى وحضر عنه
الأستاذ عياد سلامه ضد على أفندى محمد صادق وحضر
عنه الأستاذ حنى أبو العلا - رقم ١٨٤ سنة ١٨ ق -
بالمهنة السابقة) .

٢٦٦

٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠

سورية . المشتري في أحكام السورية يعتبر من الغير
بالنسبة الى عقد البيع الصادر لمشتري آخر من نفس البائع .
المبدأ القانوني

يعتبر المشتري في أحكام السورية من
الغير بالنسبة إلى عقد البيع الصادر لمشتري
آخر من نفس البائع له ، ومن ثم يجوز له
إثبات السورية بجميع طرق الإثبات بما
فيها البيئة والقرائن .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بنى على سببين حاصل
أولهما بطلان الحكم المطعون فيه لقصور أسبابه
ذلك أن الطاعنة تمسكت لدى محكمة الاستئناف
بأنها تملك الأطيان موضوع النزاع بوضع اليد
عليها في المدة الطويلة المكسبة للملكية ابتداء
من سنة ١٩١٨ إلى أن رفع عليها المطعون عليهم
عدا الأخير دعواهم في ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٠
وطلبت إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات دفاعها
هذا ورغم أن هذا الدفاع حاسم في الدعوى ورغم
اعتراف خصومها أنفسهم بعدم وضع يدهم على
هذه الأطيان فضلاً عن أن الدعاوى التى سبق أن
رفعوها بطلب الريع والحراسة تنفيذاتها وضع

٢٦٧

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

قصور . حكم استثنائي ألغى حكماً ابتدائياً دون بحث
أساس الدعوى الذى أقام عليه الحكم الابتدائي قضاءه .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم الاستثنائي قد قصر بحثه
على تفسير عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين
وخلص من هذا البحث الى أنه لم يحدد ميعاد
لبداء العمل والانتهاؤه منه وأن ليس للطاعن
أن يطالب الشركة بأى تعويض إذا هي لم
تورد له الآسمنت أو تأخرت في توريده له ،
مع أن أساس دعوى الطاعن ليس هو تأخر
الشركة في توريد الآسمنت له وإنما هو فسخها
العقد دون تقصير منه وأنها فاجأته
بالاستغناء عن عمله ووكلت البناء إلى غيره
دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء ، وعلى
هذا الأساس أقام الحكم الابتدائي قضاؤه ،
فإن الحكم الاستثنائي إذ ند عن بحث أساس
الدعوى على نحو ما أنف ذكره يكون قاصراً
قصوراً يستوجب نقضه .

المحكم

« من حيث ان بما ينعاه الطاعن على الحكم
المطعون فيه القصور في الأسباب ذلك أنه وقد
ألغى الحكم الابتدائي أغفل الرد على ما أورده
هذا الحكم من أسباب تبرر ما انتهى إليه
من أن الشركة (المطعون عليها) قد فسخت
بطريقة تعسفية العقد المبرم بينها وبين الطاعن
الذى تعهد بمقتضاه أن يقوم ببناء حمام للسباحة

« ومن حيث إنه لما كان ما أورده الحكم
المطعون فيه من أسباب يفيد أن المحكمة استخلصت
من القرائن التى أوردها أن العقد الذى استندت
إليه الطاعنة في منازعة المشتري من زوجها هو
عقد صوري اصطنع لخدمة هذا النزاع بما ينفي
أن يكون لدى واضع اليد نية التملك وأن ادعاء
الطاعنة وضع اليد على الأطلين موضوع النزاع
هو ادعاء غير صحيح وكانت هذه القرائن من
شأنها أن تؤدي إلى ما انتهت إليه في حكمها كان
النهي عليه بالقصور على غير أساس .

« ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في
أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون إذ استند إلى
القرائن في إثبات صورية عقد البيع الصادر
للطاعنة من نفس البائع للمطعون عليهم عدا
الآخر في حين أن قواعد الإثبات توجب
في هذه الحالة أن يكون الإثبات بالكتابة
لا بالقرائن لأن هؤلاء المشتري يعتبرون خلفاً
خاصاً للبائع يسرى عليهم ما يسرى عليه من
قواعد إثبات الصورية .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن
المطعون عليهم عدا الآخر بوصفهم مشتريين من
نفس البائع للطاعنة يعتبرون في أحكام الصورية
من الغير بالنسبة إلى عقد البيع الصادر لما من
نفس البائع لم ومن ثم لا يكون الحكم قد أخطأ
إذ أقام قضاؤه بصورية عقد الطاعنة على القرائن
وحدها .

« ومن حيث إنه يبين ما تقدم أن الطعن
بسببه على غير أساس ويتعين رفضه . »

(طعن الست فقيه على احمد سليم وحضر عنها
الأستاذ أبادير حكيم بك ضد السمان محمود عمر
وآخرين وحضر عنهم الأستاذ زكي سليمان - رقم ٢١١
سنة ١٨ ق - بالهيئة السابقة) .

بمصر الجديدة على أن تتولى الشركة توريد جميع مواد البناء إليه ويتولى هو استحضار العمال والأدوات إلا أن الشركة فسخت العقد من جانبها وواجهته بالاستغناء عن عمله دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء فضلاً عن أنه هو الذى بدأ بإخبارها بخطاب في ٢ من يناير سنة ١٩٤٣ بأنه على استعداد لإتمام ما بدأه من عمل حال دون استمراره فيه عدم قيام الشركة بما التزمت به من تقديم مواد البناء ولم تثبت ما تدعيه من أنها طالبت بالاستمرار في العمل قبل هذا التاريخ — هذا إلى ما ثبت من تقرير الخبير من أن الطاعن قد قام فعلاً بإنشاء جزء من المباني مما يدل دلالة واضحة على أنه قد قام بما التزم به من استحضار الأدوات والعمال وبدأ فعلاً العمل ، ورغم تمسك الشركة في أسباب استئنافها ودفاعها أمام محكمة الاستئناف بأن الطاعن هو الذى قصر وأنها أمدته بمواد البناء التى كانت متوافرة لديها فإن الحكم المطعون فيه قصر أسبابه في إلغاء الحكم الابتدائي على القول بأن الطرفين لم يؤرخا عقد الاتفاق ولم يحددوا فيه ميقاتاً لبدء العمل بل تركا الأمر رهناً بطلب الشركة متى أمكنها الحصول على الأسمنت ومواد العمل فإذا لم يتيسر لها ذلك فلا حق للطاعن في أى تعويض مغفلاً الرد على ما أسهب الحكم الابتدائي في سوجه من أسباب استند إليها في تقرير مسئولية الشركة وهى نفس الأسباب التى بنى عليها الطاعن دعواه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائي أقام قضاءه على أن

عقد الاتفاق خلا من إثبات تاريخ تحريره كما لم يحدد ميقاتاً لبدء تنفيذ العمل والانتفاء منه وترك ذلك رهناً بطلب الشركة ونص على أن تكون استجابة الطاعن لها بأسرع ما يمكن وعلة ذلك أن العمل لا يبدأ إلا عند ما يتوافر لدى الشركة الأسمنت ومواد البناء الأخرى التى تعهدت بتوريدها فإن هى عجزت عن ذلك فلا حق للطاعن قبلها في التعويض وقد أشار الحكم إلى ما ثبت من تقرير الخبير من أن الطاعن قام فعلاً ببعض المباني وقضى له بأجر عنها .

ومن حيث إنه يبين من هذا الذى أقام الحكم عليه قضاءه أنه قصر بحثه على تفسير عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين وخلص من هذا البحث إلى أنه لم يحدد ميقاتاً لبدء العمل والانتفاء منه وأن ليس للطاعن أن يطالب الشركة بأى تعويض إذا هى لم تورد له الأسمنت أو تأخرت في توريده له ، ولما كان أساس دعوى الطاعن ليس هو تأخر الشركة في توريد الأسمنت له وإنما هو فسخا العقد دون تقصير منه وأنها فاجأته بالاستغناء عن عمله وولكت البناء إلى غيره دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء وعلى هذا الأساس أقام الحكم الابتدائي قضاءه — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ ند عن بحث أساس الدعوى على نحو ما أنف ذكره يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(طعن محمد حسن حري وحضر عنه الأستاذ فيليب بشارة ضد شركة مصر لأعمال الأسمنت المسلح وحضر عنها الأستاذ عبد الكريم رؤوف بك — رقم ١٢٠ سنة ١٨ ق — رئاسة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد المطلبى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٨

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — دفع بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعن بمقولة إن دعواه خاسرة لاعتبارات أخرى لم تعرض على محكمة الموضوع . غير مقبول .

ب — شفعة . عدم عرض الشفع للملحقات الثمن لا يسقط حقه إلا إذا كان علماً بوجودها .

المبادئ القانونية

١ — الدفع بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعنين فيه بمقولة إن دعواهما خاسرة لاعتبارات أخرى هو دفع غير مقبول ما دامت هذه الاعتبارات لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع للفصل فيها .

٢ — إن عرض ملحقات الثمن لا يكون واجباً على الشفع إلا إذا كان علماً بوجودها ، وحقه في الشفعة لا يسقط إلا بإثبات هذا العلم وإغفاله إبداء الرغبة في الالتزام بها .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعنين فيه، ذلك أن دعواهما بالشفعة خاسرة لاعتبارين آخرين ، أولهما أن إبداء الرغبة حصل منهما بعد أكثر من خمسة عشر يوماً من وقت العلم بالبيع ، وثانيهما أن دعواهما لم ترفع خلال الثلاثين يوماً التالية لإبداء الرغبة .

« ومن حيث إن هذا الدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع للفصل فيه فلا يصح إبداءه لأول مرة أمام هذه المحكمة — ولما كانت

مصلحة الطاعنين في الطعن قائمة ومتوافرة ، فإن الدفع بعدم قبوله يكون متعين الرفض .

« ومن حيث إن عا تنعاه الطاعتان على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والخطأ في الإسناد ذلك أنه إذ قضى بسقوط حقيهما في الشفعة على أساس أن عرضهما وقع ناقصاً لعدم اشتماله على ملحقات الثمن وأنهما لم يعرضا هذه الملحقات حتى بعد إيداع عقد البيع الرسمي ، لم يلق بالآ لا تمسكتا به من أنهما لم تكونا وقت إبداء الرغبة في الشفعة على علم بوجود ملحقات الثمن وأن محاميهما إذ علم بوجود هذه الملحقات من الاطلاع على عقد البيع الرسمي بعد إيداعه مفردات الدعوى في ١٦ من مارس سنة ١٩٤٨ ، بادر في ٣١ منه — أي قبل مضي ١٥ يوماً من وقت العلم — إلى تقرير رغبتهما في أخذ المبيع بالثمن وملحقاته .

« ومن حيث إن عرض ملحقات الثمن لا يكون واجباً على الشفع إلا إذا كان علماً بوجودها ، فإن حقه في الشفعة لا يسقط إلا بإثبات هذا العلم وإغفاله إبداء الرغبة في الالتزام بها . ولما كانت الطاعتان قد تمسكتا أمام محكمة أول درجة بدفاعهما سالف الذكر على ما هو ثابت بمحضر جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ وبمذكرتهما المعلنة في ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ — والمقدمة صورتاهما إلى هذه المحكمة وبذات حكم محكمة أول درجة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط حقيهما في الشفعة على أساس أنهما لم تعرضا الملحقات في إنذار الشفعة دون أن يبين عليهما بها إذ ذاك وهذا قصور يبطله — فضلاً عن أنه عزا إليهما كذلك أنهما لم تعرضا الملحقات حتى بعد إيداع عقد البيع الرسمي ، وهو ما يخالف الثابت بمحضر جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨

— لما كان ذلك كذلك فإن الحكم يكون متعين
النقض بغير حاجة إلى بحث سائر أسباب الطعن.

(طعن زينب محمد الدهشوري وآخر وحضر عنهما
الأستاذ خزين سعد ضد علي حسبو عبد القادر وحضر
عنه الأستاذ أحمد نجيب براده بك - رقم ١١ سنة
١٩ ق - رئاسة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة
وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد المظي خيال بك
ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٩

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية في
حدود ولايتها تحوز قوة الأمر المقضي أمام المحاكم المدنية .
ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية
للقانون .

ب - الطعن على الحكم الاستئنافي بأسباب موجهة
إلى الحكم الابتدائي . لا يجوز .

ج - صورة غير رسمية من مذكرة لا يعتد بها .

د - بسط أوجه القصور في المذكرة دون تفصيلها
في تقرير الطعن . غير جائز .

المبادئ القانونية

١ - إن الأحكام الصادرة من المحاكم
الشرعية في حدود ولايتها تحوز قوة الأمر
المقضي أمام المحاكم المدنية ، ولا رقابة
للاخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية
للقانون ، إذ للحكم الشرعي حجته حتى
لو صح أنه بقضائه في حدود ولايته في النزاع
الخاص ببطلان الوصية جاء مخالفاً للمنهج
الشرعي .

٢ - لا يجوز الطعن على الحكم
الاستئنافي الذي أيد الحكم الابتدائي بمطاعن
موجهة إلى الحكم الابتدائي لم تعرض على

محكمة الاستئناف .

٣ - لا يصح الاستناد إلى صورة غير
رسمية من مذكرة الطاعنة أمام محكمة
الاستئناف لأن مثل هذه الصورة لا يعتد بها .

٤ - لا تقبل أوجه القصور المبسوطه
في المذكرة الشارحة دون أن تفصل في
تقرير الطعن .

المحكمة

د من حيث إن السبب الأول يتحصل في
أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى
الطاعنة بشأن ملكية القراريط الثمانية في العماره
محل الدعوى وبثبوت ملكية المطعون عليها إلى
ثلاثة قراريط ونصف قيراط منها تأسيساً على
أن الوصية الصادرة من المورث قد حكم نهائياً
ببطلانها من المحكمة الشرعية بحكم حاز قوة الأمر
المقضي قد خالف القانون لأن المحكمة الشرعية
وإن كانت هي المختصة بالفصل في صحة الوصية
إلا أن حكمها في ذلك لا يحوز قوة الأمر المقضي
إذا ما حادت عن المنهج الشرعي وللحاكم المدنية
د أن تراقب صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون
وسيرها طبقاً للمنهج الشرعي ، وقد خالف حكم
المحكمة الشرعية هذا المنهج إذ قضى ببطلان
الوصية الصادرة من المورث بحجة أنه حجر عليه
للعته في حين أن مناط ذلك أن يكون الموصى له
جهة أهلية فإذا كانت جهة بر كما هي الحال في
الدعوى فهي صحيحة ولو كان الموصى بجنسناً
أو معنوياً ... وإن الطاعنة تمسكت بهذا الدفاع
ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إليه بكلمة
ما يجعله مشوباً بالقصور .

د ومن حيث إن السبب بوجهيه مردود

المسجد بمبلغ ٣٥٠ جنيه وهو يوازي قيمة الترميمات التي أجرتها الطاعنة في الوقف وأنه إذا زاد قليلاً كانت متبرعة بالزيادة ، وقد استند الحكم في هذه التقديرات على تقرير الخبير أمين افندى سامى مع أن هذا الخبير كان معيناً لتقدير تكاليف بناء المسجد فقط فلا هو قدر ريعاً ولا تعرض له وقال بتبرع الطاعنة بما زاد على مبلغ الـ ٣٥٠ جنيه مع عدم ذكر أسباب لذلك كما أنه احتسب ريعاً لثلاثة قرارات ونصف قيراط عن المدة المذكورة مع أنه حذف من مأمورية الخبير الذى تدبه لتقدير الربع الذى طلبته المطعون عليها ربع هذه المدة ، كما أن الخبير لم يقدر ربع العماره محل النزاع ، وأن تناقض الحكم يبدو واضحاً في احتسابه على الطاعنة ربع حصتها في الثمانية القرارات كلها مع أنه مكلف باسمها ١٧ قيراطاً في العماره .

د ومن حيث إن السبب بجميع أوجهه غير مقبول إذ يبين من مراجعة الأوراق أن هذه المطاعن كلها واردة على الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، ذلك لأن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف إنما اكتفى بتأييد حكم محكمة أول درجة لأسبابه ، دون أن يورد أسباباً جديدة ، ولم تقدم الطاعنه ما يدل على أنها عرضت مزاعمها هذه - التى هى مطاعن على حكم محكمة أول درجة - على محكمة الاستئناف فالصورة الرسمية لصحيفة الاستئناف التى قدمتها لا تدل على تمسكها بما تذرعه به الآن في هذا السبب ، ولا يصح الرجوع الى ما ادعت أنه صورة طبق الأصل من مذكرتها أمام محكمة الاستئناف إذ هى صورة غير رسمية لا يعتد بها وعلى ذلك يكون ما تمسك به في هذا السبب أوجهاً جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع فلا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض .

بأن الحكم المطعون فيه استعرض دفاع الطاعنة وقرر أنه لا يعتد بالوصية لأن الثابت أن المحكمة الشرعية وهى المختصة بمثل هذا النزاع قد أصدرت حكماً نهائياً بالبطلان على أساس أن الوصية شرعاً تملك مضاف إلى ما بعد الموت . وهو عقد غير لازم يكون لبقائه حكم إنشائه فيبطل بخروج الموصى عن الأهلية كما إذا جن جنوناً مطبقاً ، والعته نوع من أنواع الجنون الممانعة من صحة التصرفات ... وقد ثبت الحجر على الموصى بتاريخ ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٢٤ لغته ولم يدع أحد بزواله في تاريخ وفاته ، وهذا الحكم ينتج آثاره ... إلخ وهذا الذى قاله الحكم صحيح لا مخالفة فيه للقانون فالأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية في حدود ولايتها - كما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة (الحكم الصادر في ١٩ من مايو سنة ١٩٤٩ في الطعن رقم ٤٦ و ٤٧ سنة ١٧ قضائية) تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون فللحكم الشرعى حجته حتى لو صح ما تزعمه الطاعنة من أن المحكمة الشرعية وإن قضت في حدود ولايتها في النزاع الخاص ببطلان الوصية إلا أنها خالفت بما قضت المنهج الشرعى .

د ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل في أن الحكم إذ قضى برفض طلب الطاعنة الاحتياطى وقرر مسئوليتها عن الربع قد شابها بطلان في الإسناد وحاطه الإبهام وحكم بما ليس في الأوراق إذ اعتمد في رفض طلبها الاحتياطى على أنها حصلت من ربع الوقف في الفترة ما بين وفاة المورث حتى الانتهاء من بناء المسجد وتسليمه لوزارة الأوقاف في ١٩٢٢/١١/٢٢ كما حصلت من ربع ثمانية القرارات موضوع الوصية في تلك المدة ما يزيد على تكاليف بناء

بالفترة بين أغسطس سنة ١٩٢٦ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٢٦ وعلى ذلك يكون ادعاؤها تنفيذ الوصية على غير هذا الوجه غير متفق مع حسن النية ، وفي هذا ما يكفي للرد على ما تمسكت به الطاعنة من أن وضع يدها على حصة المطعون عليها في القرار يربط الثانية كان بحسن نية تستحل به الريع ، كما أن الحكم تعرض لما طلبته الطاعنة احتياطياً وهو إلزام وزارة الأوقاف بما أنفقت على بناء المسجد بحجة أنه لا يجوز الإثراء على حساب الغير بلا مسوغ فقال : إن الإثراء لا وجود له إذ لا يمكن اعتباره ثروة عادت على الوقف فهو بناء خارج عن دائرة التعامل إذ يصبح وفقاً بطبيعته . . . ومن ثم يكون الشق الثاني من دعوى زكية الملاح في غير محله .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه ما كان بحاجة إلى التصريح بفساد دعوى الإثراء بالنسبة للتركة بعد أن استبان له أن بناء المسجد لم يكن من مال الطاعنة بل مما حصلته من ريع أعيان التركة إذ في هذا الذي صرح به الحكم ما يدفع بالضرورة دعوى الإثراء على أنه لو كان ثمة حاجة لزيادة في الإفصاح ففياً أوردته الحكم خاصاً بوزارة الأوقاف ما يصلح رداً بالنسبة لتركة المورث . وقد جمعت بينهما الطاعنة وطالبتها (التركة والوزارة) متضامتين بما ادعت .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بجميع أسبابه على غير أساس فهو متعين الرفض .»

(طعن الست زكية هانم محمد الملاح وحضر عنها الأستاذ لبيب سعد ضد الست مريم محمد احمد الملاح - رقم ١٥٠ سنة ١٨ ق - رئاسة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

« ومن حيث إنه من غير المقبول أيضاً أوجه القصور التي تدعيها الطاعنة على الحكم والتي لم تفصلها في تقرير الطعن واكتفت ببسطها في مذكرتها الشارحة ، إذ لا يجوز النظر في وجه لم يفصل في تقرير الطعن .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قضى بملزومية الطاعنة عن الريع من سنة ١٩٣٢ حتى سنة ١٩٣٩ دون أن يرد على ما تمسكت به احتياطياً بأنها استولت على هذا الريع بحسن نية باعتبارها مالكة ، كما أنها تمسكت بأن عدم تحمل التركة بما صرفته هي نفاذاً للوصية يعتبر إثراء للتركة على حسابها فرفض الحكم دعوى الطاعنة بالنسبة لوزارة الأوقاف بمقولة إن بناء المسجد لا يعتبر إثراء بالنسبة للوزارة المذكورة ولكن الحكم لم يتحدث بشيء عن أثر ذلك بالنسبة للتركة .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من مراجعة الأوراق أن المطعون عليها طلبت تثبيت ملكيتها لحصتها الميراثية في ثمانية قرارات في العارة التي خلفها المورث مع إلزام الطاعنة بالريع ، فدفعت الطاعنة الدعوى بأنها تملك هذه القرارات الثانية مقابل ما أنفقته من مالها على بناء مسجد كان المورث قد أوصى بإقامته وطلبت أن يقضى لها بملكية هذه القرارات واحتياطياً الحكم على وزارة الأوقاف التي أدخلت في الدعوى وعلى تركة المورث بدفع ما أنفقته على إقامة المسجد لأنه لا يحل لها الإثراء على حسابها بغير مسوغ ، فقرر الحكم المطعون فيه أن الوصية قد حكم نهائياً بطلانها ، وأن الطاعنة إنما أنفقت على بناء المسجد من ريع الوقف الذي خلفه المورث وأن ذلك ما قصده الموصى وما فهمته وما أقرت به أمام الخبير في صدد المحاسبة الخاصة

٢٧٠

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

وقف . اقراد أحد النظار بالاستبدال على خلاف نص قرار النظر . الفصل في ذلك وفي قيمة الاتفاق الذي يبرمه قبل توقيع صيغة الاستبدال . تعرض لمسألة من أصل الوقف . لا تختص المحاكم المدنية بالفصل فيه .

المبدأ القانوني

إن الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن يتفرد بالاستبدال على خلاف ما نص عليه بقرار النظر وفي قيمة الاتفاق الذي يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية للاستبدال هو تعرض لمسألة هي من صميم أصل الوقف لأنه يترتب على الاستبدال إخراج إحدى الأعيان الموقوفة وإحلال غيرها محلها فهو ماس بمحل عقد الوقف نفسه وما يمس محل العقد يمس أصله مما يمتنع على المحاكم المدنية الفصل فيه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيبها .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سببين ينعي الطاعن في أولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وبعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر في بطلان عقدي البيع المؤرخين في ٦ من مايو سنة ١٩٤١ و ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ والصادرين للطاعن من المرحوم محمود نبيه غنام بصفته أحد نظار وقف المرحوم سليمان غنام بك لأن الفصل في هذا النزاع يخرج عن ولايتها مقبلاً قضاءه على أن الناظر المذكور قد خالف قرار النظر الذي نص على عدم انفراد أحد النظار فيه وعلى أنه

لا بد ليكون العمل صحيحاً أن يصدر من جميع النظار ولا وجود لنيابة الناظر المذكور عنهم ولا دليل عليها كما أن الناظر المذكور خالف أيضاً القرار الصادر من محكمة المنصورة الابتدائية الشرعية في ٢٠ / ٤ / ١٩٢٧ بالموافقة على إبدال أعيان الوقف المبينة به بشمن لا يقل عن الثمن الذي أنتجته التحريات على ألا ينفذ ذلك إلا بعد دفع الثمن كله بخزانة المحكمة وتوقيع صيغة البيع بوساطتها إذ لم يدفع الطاعن جميع الثمن بخزانة المحكمة ولم توقع صيغة البيع بمعرفة المحكمة الشرعية ثم انتهى الحكم إلى تقرير أن الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن يتفرد دون الآخرين بالاستبدال وفي قيمة الاتفاق الذي يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية هو تعرض لمسألة من صميم أصل الوقف يمتنع على المحاكم الوطنية نظرها ووجه الخطأ في هذا الذي قرره الحكم أن القرار الصادر من المحكمة الشرعية في ٢٠ / ٤ / ١٩٢٧ آتف الذكر هو قرار استبدال صادر فعلاً من المحكمة الشرعية المختصة وأن عقدي البيع قد صدرا تنفيذاً له . وينحصر الخلف بعد ذلك بين أطراف الدعوى فيما إذا كانت شرائط هذا القرار قد روعيت والفصل في ذلك مما يقع في صميم اختصاص القضاء المدني لأنه لا يتصل في شيء بأصل الوقف حتى يدخل في ولاية المحاكم الشرعية كما قضى خطأ الحكم بذلك .

« ومن حيث إن أسباب الحكم تحصل في أن قرار المحكمة الشرعية إنما صدر بالموافقة على الإبدال بالثمن الذي أنتجته التحريات كحد أدنى وأذن به للنظار بتحرير عقود البيع بعد دفع جميع الثمن بخزانة المحكمة وتوقيع صيغة البيع بوساطتها وأن الرأي المعول عليه قضاء فيما يختص باستبدال الأعيان الموقوفة أن توقيع

وقضى بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى لايحييه أنه لم يتحدث عما جاء بحكم محكمة أول درجة من أسباب متعلقة بصميم الموضوع مما تختص بالفصل فيه المحكمة ذات الولاية وبجسبه أنه أورد في أسبابه الأيد التي اعتمد عليها والمؤدية لمسا حكم به من عدم اختصاص المحاكم المدنية .

« ومن حيث إنه لما تقدم بكون الطعن بسببيه على غير أساس متعين الرقض » .

(طعن أحمد المدوى أفدى وحضر عنه الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد محمد سليمان غنام بك وآخر وحضر عنهما الأستاذ حنى أبو العلا — رقم ٢٠١ سنة ١٨٨٩ — رئاسة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٧١

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — استئناف . قیده قبل الجلسة المحددة بثمان وأربعين ساعة طبقاً لقانون المرافعات القديم هو من الشروط الشكلية .

ب — العيد المذكور ميعاد كامل لا يجوز قصره لوقوع عطلة في اليوم السابق له .

المبادئ القانونية

١ — إن ما توجه المادة ٢٦٣ من قانون المرافعات (القديم) من قيد الاستئناف قبل الجلسة المحددة لنظره بثمان وأربعين ساعة هو من الشروط الشكلية الواجب توافرها وإلا امتنع النظر في موضوع الاستئناف . فالحكم إذا أقام على هذا الاعتبار قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلاً لم يخطئ في القانون ، لأن هذا القضاء يتضمن بذاته

صيفته أمام المحكمة الشرعية شرط لازم لصحته ونفاذه وأن ليس لأحد النظر أن يتفرد به مخالفاً قرار النظر وقرار الإبدال الذى بنى عليه واستطرد الحكم بعد أن مهد بهذا الذى ساقه في أسبابه إلى تقرير ما انتهى إليه وأقام عليه قضاءه بعدم الاختصاص من أنه مع ذلك فالفصل فيما إذا كان لأحد النظر أن يتفرد بالاستبدال وفي قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية هو تعرض لمسألة هي من صميم الوقف .

« ومن حيث إن الحكم إذا أقام قضاءه على ما انتهى إليه من أن الفصل فيما إذا كان لأحد النظر أن يتفرد بالاستبدال على خلاف مانص عليه بقرار النظر وفي قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية للاستبدال هو تعرض لمسألة هي من صميم أصل الوقف لأنه يترتب على الاستبدال إخراج إحدى الأعيان الموقوفة وإحلال غيرها محلها فهو ماس بمحل عقد الوقف نفسه وما يمس محل العقد يمس أصله مما يمتنع على المحاكم المدنية الفصل فيه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيبها — إذ أقام الحكم قضاءه على هذا الأساس لم يخالف القانون ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعن نعى في السبب الثانى على الحكم القصور في التسيب متمصراً في تجلية ذلك على أنه لم يتحدث عن عنصر جوهرى في التقدير وهو دفع الثمن مع أن المطعون عليهما جعلاً بما زعماه من عدم وفاء الطاعن له سبباً للفسخ بل إنه لم يرد على واحد من الأسباب المسببة التي بنى عليها الحكم الابتدائى .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ ألغى الحكم الابتدائى

المبادئ القانونية

١ — ترك النانون لرافع الطعن الحرية في إعلان من يختارهم من الخصوم إلا في حالات معينة أوجب فيها اختصاص أشخاص مخصوصين ، فلا على الطاعن إن هو لم يعلن من كان في صفه من المحكوم عليهم بالتضامن معه .

٢ — إن صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة إلى أحد المحكوم عليهم بالتضامن سواء بقبوله الحكم أو بتفويته ميعاد الطعن فيه لا يحول دون قبول طعن استوفى أوضاعه الشكلية رفع عن نفس الحكم من سائر المحكوم عليهم .

٣ — إذا أثبت الحكم وقوع خطأ من جانب الطاعنين كان هو السبب المباشر في إحداث الإصابة بالجني عليها ، كان ما يثيره الطاعنان في هذا الخصوص وكذلك ما يثيرانه بشأن الخطأ المشترك وأثره في انتفاء المسؤولية عهما بمقولة أن خطأ الجني عليها كان هو العامل الأول في إحداث الإصابة لا يعدو كونه مجادلة في مسألة موضوعية عما لا يصح طرحه على محكمة النقض .

المحكمة

د من حيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن على أساس أن الطاعنين لم يختصما بوزارة الداخلية مع أن الحكم المطعون فيه قد قضى بالزامها معهما بالعويض بطريق التضامن ، وعلى أساس أنها قد قبلت الحكم المذكور

اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وهو الجزء الذي رتبته المادة سالفه الذكر على عدم قيد الاستئناف في الميعاد القانوني .

٢ — إن ميعاد الثماني وأربعين ساعة الذي أوجبت المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات (القديم) قيد الاستئناف قبل حلوله هو ميعاد كامل يجب أن يتم القيد قبله وإلا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن . ولا يجوز قصر هذا الميعاد بحجة وقوع عطلة في اليوم أو الأيام السابقة له ، ولا يصح التحدي في هذه الحالة بنص المادة ١٨ من قانون المرافعات (القديم) لأنها إنما تنطبق على مواعيد إعلان الأوراق إذا وقع في نهايتها يوم عطلة فلا تسرى على ميعاد قيد الاستئناف .

(طعن السيد عبد الخالق محمود عمرو ضد محمد حسين شمس افندي وحضر عنه الأستاذ لبيب سعد — رقم ٢٢١ سنة ١٨ في — رئاسة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وعضوية عد العطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين) .

٢٧٢

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — لرافع الطعن إعلان من يختارهم من الخصوم إلا في حالات معينة .

ب — صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة لأحد المحكوم عليهم لا يحول دون قبول الطعن من سائرهم .

ج — إصابة خطأ . إثبات الحكم وقوع خطأ كان السبب المباشر للإصابة . إثارة مسألة الخطأ المشترك وأثره في انتفاء المسؤولية أمام محكمة القضاء غير جائز . جدول موضوعي .

وكتبت إلى المطعون عليه في شأن تنفيذه وبذلك أصبح الحكم نهائياً بالنسبة إلى جميع المحكوم عليهم .

« ومن حيث إن هذا الدفع بشقيه مردود (أولاً) بأن القانون ترك لرافع الطعن الحرية في اعلان من يختارهم من الخصوم إلا في حالات معينة أوجب فيها اختصاص أشخاص مخصوصين وليس منها حالة الدعوى فلا على الطاعن إن هو لم يعلن من كان في صفه من المحكوم عليهم بالتضامن معه ، ومردود ثانياً بأن صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة إلى أحد المحكوم عليهم بالتضامن سواء بقبوله الحكم أو بتفويته ميعاد الطعن فيه لا يحول دون قبول طعن استوفى أوضاعه الشكلية رفع عن نفس الحكم من سائر المحكوم عليهم .

« ومن حيث إن الطعن بني على سببين ، حاصل أولها خطأ الحكم في تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ حمل الطاعنين مسؤولية إصابة المجنى عليها ، ذلك أنه لو صح جدلاً نسبة الخطأ إليهما فإن إصابتهما لم تكن نتيجة مباشرة لهذا الخطأ وإنما كانت نتيجة إهمالهما باقترابهما من المدفع الذي كلفا باطلاقه اقتراباً بلغ حد التلاصق — وإنه حتى مع التسليم جدلاً بنظرية الخطأ المشترك التي أشار إليها الحكم المطعون فيه فإن خطأ المجنى عليها كان هو العامل الأول في إحداث الإصابة بها ، مما تتفق معه مسؤولية الطاعنين .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أثبتته الحكم من وقوع خطأ من جانب الطاعنين كان هو السبب المباشر في إحداث الإصابة بالمجنى عليها ، فقد جاء فيه « إن الثابت من التحقيقات أن كليهما قد أخطأ فإن الثاني منهما قد أغفل إحكام قفل الترابس والأول وهو

المنوط بالاطلاق لم يتحقق قبل الاطلاق من إقفال الترابس قبل إجراء عمله — وهذان الأمران مجتمعين قد سببا حصول الحادث فخرجت القذيفة من الموضع الذي توضع به القذيفة أي من الخلف وأصاب المجنى عليهم الذين كانوا خلف المدفع ، — وفي موضع آخر « إنه كان جديراً بهما أن يطلبوا من رؤسائهما تزويدهما بالقوة الكافية لمنع الجمهور من الاقتراب من مكان المدفع حتى لا ينتج عن ممارسة عمليهما أي أذى بأحد . وفي تحقيقات النيابة إقرار لهما قاطع في مسئوليتيهما فقد أغفلا طلب القوة نظراً لوجود طابور في هذا اليوم — وهذا الذي يذكر أنه تبريراً لعدم طلب القوة لا يرفع عنهما المسؤولية إذا ما ترتب على فعلهما إضرار بالغير ، — وما يثيره الطاعنان في هذا الخصوص وكذلك ما يثيرانه بشأن الخطأ المشترك وأثره في انتفاء المسؤولية عنهما بمقولة أن خطأ المجنى عليها كان هو العامل الأول في إحداث الإصابة لا يعدو كونه مجادلة في مسألة موضوعية مما لا يصح طرحه على هذه المحكمة .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثاني هو خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ قضى بمسئوليتيهما عن تنفيذ الأمر الصادر إليهما باطلاق المدفع ، مع أنهما من رجال البوليس الملزمين بحكم وظائفهم بتنفيذ الأوامر الصادرة إليهم .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسؤولية الطاعنين إنما أقام قضاءه على ما وقع فعلاً منهما من إهمال وخطأ في تنفيذ العمل المأمور به إليهما — وقد كان هذا الإهمال والخطأ محل المواجهة الإدارية كما أثبت الحكم ومن ثم فانه لا محل

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سبب واحد حاصله أو الحكم أخطأ إذ اعتبر أن الاتفاق الحاصل بين مأمور الضرائب والطاعن على تقدير أرباحه عن السنوات ١٩٤٢ و ١٩٤٣ و ١٩٤٤ قائماً قانوناً على الرغم من عدول المصلحة عنه بإحالتها المادة على لجنة تقدير الضرائب أيًا كان السبب الباعث لها على هذا العدول وعلى الرغم من قبول الطاعن هذه الإحالة متنازلاً بذلك عن التمسك بالاتفاق المشار إليه .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أنه واثق كتابة على تقدير المأمورية لأرباحه وأبدى استعداداً لدفع الضريبة على أساسه . وأن إحالة المأمورية بعد ذلك الموضوع على لجنة التقدير لم يكن عدولاً منها عن هذا الاتفاق وإنما كان تنقيذاً للقرار الوزاري رقم ٥٤ لسنة ١٩٢٥ الذي سلب سلطة التقدير من المأموريات وناطها بلجان التقدير وحدها فلما ألغى هذا القرار بالقرار الوزاري رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٦ الذي يقضى بأن لا يحال على اللجان إلا ما حصل عليه الخلاف بين المأمورية والممول بحيث المأمورية موضوع التقدير من اللجنة قبل أن تنظره متمسكة باتفاقها السابق مع الطاعن ، وبما يؤكد عدم عدول المأمورية عن اتفاقها أنها عندما أحالت الموضوع على اللجنة أخبرت الطاعن بأنها عولت على أن تقترح عليها المبالغ المتفق عليها وأن قول الطاعن بأن عدم اعتراضه على إحالة الموضوع على اللجنة يعتبر عدولاً منه عن الاتفاق مردود بأنه ما كان يجوز له هذا الاعتراض به صدور القرار الذي سلب المأمورية سلطة التقدير .

للزعم بأن الحكم رتب مسئوليتها على تنفيذها الأمر الصادر إليهما .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض . »

(طعن الأوباشي على درويش وآخر وحضر عنهما الأستاذ كامل بركات ضد فرحات سلمان أفندي بصمته وحضر عنه الأستاذ جورجى ميخائيل — رقم ١٧ سنة ١٩ ق — رئاسة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد المطلب خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك (المستشارين) .

٢٧٣

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

ضرب . اتفاق الممول والمصلحة كتابة على تقدير الأرباح يحول دون طلب تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير .

المبدأ القانوني

لما كانت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٩ صريحة في ألا يحال على لجان التقدير إلا المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول وكان الطاعن قد قبل كتابة تقدير المصلحة لأرباحه وكانت المحكمة قد استخلصت استخلاصاً سائغاً في حدود سلطتها إنه لم يحصل من جانب المصلحة عدول عن التمسك بهذا الاتفاق ، فإنه لا يحق للطاعن أن ينقض ما تم من جهته ابتغاء تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير بعد أن تم الاتفاق بينه وبين المصلحة على تقديرها .

الدعوى وما إذا كانت تدخل في النصاب الذي يحكم فيه القاضى الجزئى حكماً انتهائياً أو لا تدخل فيه وبالتالي ما إذا كان الحكم جائزاً استئنافه أو غير جائز — مع التسليم باختصاص القاضى الجزئى بنظر الدعوى فى الحالين — كان الطعن غير جائز لأن الحكم المطعون فيه ليس صادراً فى مسألة اختصاص بما يجيز الطعن فيه أمام محكمة النقض عملاً بالمادة العاشرة من قانون إنشائها .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم جواز الطعن تأسيساً على أن الحكم المطعون فيه — وهو حكم صادر من المحكمة الابتدائية فى قضية استئناف حكم جزئى — لم يفصل فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية حتى يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقاً للمادة العاشرة من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ . »

« ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن أن هذه الدعوى رفعت من المطعون عليه أمام محكمة دسوق الجزئية بالمطالبة بمبلغ ٣ جنيه و ٥٠٠ مليم قيمة حصته بقدر النصف فى إيجار ١٤ ط عن سنة ١٩٤٦ وفسخ العقد وتسليم العين المؤجرة . فدفع الطاعن الدعوى بأن مورثة الطرفين تنازلت له عن الإيجار لأنها باعت له العين المؤجرة وقدم ورقة بذلك موقفاً عليها منها فطعن المدعى فى هذه الورقة بالتزوير وقضت محكمة الدرجة الأولى برفض دعوى

« ومن حيث إنه لما كانت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريحة فى ألا يحال على لجان التقدير إلا المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول وكان الطاعن قد قبل كتابة تقدير المطعون عليها لأرباحه عن السنين سالفة الذكر وكانت المحكمة قد استخلصت استخلاصاً سائفاً فى حدود سلطتها أنه لم يحصل من جانب المطعون عليها عدول عن التمسك بهذا الاتفاق بل ظلت متمسكة به حتى ربطت الضريبة المستحقة على الطاعن على أساسه — لما كان ذلك كان لا يحق للجان أن ينقض ما تم من جهة ابتغاء تقدير أرباحه بمعركة لجنة التقدير بعد أن تم الاتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب على تقديرها وبالتالي يكون الحكم إذ أقام قضاءً على الأساس السابق يبان أنه لم يخطئ . — ويتعين رفض الطعن . »

(طعن محمد احمد الشبى ائدى وحضر عنه الأستاذ حبيب المصرى باشا ضد مصلحة الضرائب وحضر عنها الأستاذ توفيق عطيه النائب الأول بإدارة قضايا الحكومة — رقم ٣٠ سنة ١٩ ق — رئاسة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد اللطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٧٤

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

طعن فى حكم صادر من المحكمة الابتدائية فى قضية استئناف حكم جزئى تناول البحث فى قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل فى النصاب التهاى للقاضى الجزئى أم لا . عدم جواز الطعن لأن الحكم لم يصدر فى مسألة اختصاص .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً فى نزاع بين طرفى الخصومة قام على تقدير قيمة

التزوير وبصحة المخالصة المطعون فيها فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم فدفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف استناداً إلى أن دعوى التزوير الفرعية تتبع الدعوى الأصلية من حيث النصاب وأن قيمة الدعوى الأصلية أقل من النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي حكماً انتهائياً ومحكمة الدرجة الثانية قضت بحكمها المطعون فيه برفض هذا الدفع وبقبول الاستئناف استناداً إلى أن العبرة في التقدير هي بقيمة ما ورد في الورقة المطعون فيها وهي من شقين تخالص عن إيجار قيمته ٢١ جنيه وإقرار ببيع أطین قيمتها ١٤٠ جنيه فتكون قيمة الدعوى زائدة على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي حكماً انتهائياً - ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه ليس صادراً في مسألة اختصاص بما يجوز الطعن فيه أمام محكمة النقض عملاً بالمادة العاشرة من قانون إنشائها بل هو صادر في نزاع بين طرفي الخصومة قام على تقدير قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل في النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي حكماً انتهائياً أو لا تدخل فيه وبالتالي ما إذا كان الحكم جائزاً استئنافاً أو غير جائز - مع التسليم باختصاص القاضي الجزئي بنظر الدعوى في الحالين - ولذلك يتعين قبول الدفع والقضاء بعدم جواز الطعن .

(طعن الشيخ أحمد محمد مطاوع وحضر عنه الأستاذ عبد الكريم بك رؤوف صد محمد محمد مطاوع - رقم ٢٩ سنة ١٩ ق - رئاسة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومعطى فاضل بك المستشارين) .

٢٧٥

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - الطعن على الحكم الاستئنافي الذي أخذ بأسباب

الحكم الابتدائي بطعون لم يتسك بها أمام محكمة الاستئناف . لا يجوز .

ب - سبب الطعن . غير مقبول إذا لم يفصل في تقرير الطعن . لا يغني بيانه في المذكرة الشارحة .

ج - بيع وقائي . للمشتري وقائياً حق الشفعة ما دام لم يقض بطلان عقده .

د - تسجيل العريضة . الأصل أن أثر التسجيل في نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد والحكم . وينسحب أثر التأشير بالحكم على تاريخ تسجيل الصحيفة على سبيل الاستثناء حماية لأحباب الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم الاستئنافي قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائي فيما يعيبه عليه الطاعن ولم يكن الطاعن قد تمسك بدفاعه هذا أمام محكمة الاستئناف فلا يقبل منه إثارته أمام محكمة النقض ما دام لا يتصل بالنظام العام بسبب .

٢ - إذا لم يفصل الطاعن في تقرير الطعن أوجه المخالفة التي يدعيها والمستندات التي يزعم أن الحكم خالف دلالتها يكون سبب الطعن غير مقبول . ولا يغني عن ذلك بيانها في المذكرة الشارحة لأن تفصيل أسباب الطعن في تقريره مطلوب على جهة الوجوب تحديداً لها وتعريفاً لوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

٣ - بمجرد بيع الوفاء يصير البيع ملكاً للمشتري (م ٢٣٨ مدني قديم) ينتفع بسائر حقوق الملاك ومن ثم يثبت له حق الشفعة من تاريخ تسجيل عقده ما دام لم يقض بطلانه .

٤ - الأصل أن أثر التسجيل في نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد والحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر أو نقله أو تغييره أو زواله أو الذى من شأنه تقرير هذه الحقوق وأن هذا الأثر لا ينسحب إلى الماضى ولا يحتاج على ذلك بالمواد ٧ و ١٠ و ١٢ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لأن المواد المذكورة إذ أجازت تسجيل صحائف دعاوى بطلان العقود واجبة التسجيل أو فسخها أو إلغائها أو الرجوع فيها ودعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية ورتبت على التأشير بمنطوق الحكم الذى يصدر فى هذه الدعاوى على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر التأشير بالحكم إلى تاريخ تسجيل الصحيفة ، فإنما أجازته على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار أو ديون عقارية عليه منذ تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

المحكمة

• من حيث إن الطعن بنى على عشرة أسباب تحصل الثلاثة الأولى منها فى أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى الشفعة المرفوعة من الطاعن على أن المشتري (المطعون عليه الأول) جار من حدين تعود على ملكه منفعة أكثر من المنفعة التى تعود على ملك الشفيع (الطاعن) دون أن يبين فى أسبابه أن المشتري

تمسك فى أولويته فى شكل طلب فرعى أو دعوى فرعية شابه قصور فى التسيب يبطله فضلاً عن أنه عندما فاضل بين المنفعتين اعتمد على دليل باطل هو تقرير الخبير المعين فى الدعوى مع أن مأموريته لم تكن تجيز له أن يبحث جوار المشتري أو حقوق ارتفاقه .

• ومن حيث إن هذه الأسباب غير مقبولة لأن الطاعن لم يتحد بالدفاع المشار إليه لدى محكمة الاستئناف فى حين أن الحكم المطعون فيه إنما أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فيما يعيه عليه الطاعن ومن ثم لا يجوز له إثارته لأول مرة أمام محكمة النقص إذ ما ورد فيه لا يتصل بالنظام العام بسبب .

• ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم إذ كلف أقوال الطاعن أمام خبير الدعوى فى محضر ١٨ من مارس سنة ١٩٤٦ وتوقيعه على محضر المعاينة التى أجراها فى ٢٧ منه بأنها إقرار منه بحق ارتفاق لعقار المشتري فى حين أن هذه الأقوال لا ترقى إلى مرتبة الإقرار بمعناه القانونى خالف قواعد الإثبات .

• ومن حيث إنه لما كانت المحكمة لم تعدد سلطتها فى اعتبار أقوال الطاعن فى محضر أعمال الخبير الموقع عليه منه دليلاً كتابياً منضماً إلى أدلة أخرى على وجود حق الارتفاق المشار إليه - وكان الطاعن لا ينكر صدور هذه الأقوال منه وكان من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى استخلصتها منها المحكمة - لما كان ذلك - كان نعيه على الحكم بمخاتفة قواعد الإثبات لا مبرر له .

• ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم شابه قصور من وجهين : الأول - أن الطاعن فى سبيل نفي حق ارتفاق الرى

المشفوع فيها خالف صريح نص المادة الأولى من قانون الشفعة (القديم) التي توجب أن يكون حق الارتفاق على ذات الأرض المشفوع فيها لا على مسافة مجاورة لها .

« ومن حيث إنه جاء بأسباب الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص » وحيث إن المدعى (الطاعن) أنكر ما جاء في تقرير الخبير من أن المدعى عليه (المشتري) يجاور الأرض المشفوع فيها من الجهة البحرية إذ قال بوجود مسافة عمومية وطريق عمومي يفصل المالكين ولكن الثابت في تقرير الخبير أن تلك المسافة خصوصية وأنها بحسبها مناصفة وبهذا لا تعتبر حداً فاصلاً بين ملك المدعى عليه الأول والأرض المشفوع فيها ولم يقدم المدعى (الطاعن) أى دليل يؤيد قوله بأنها عمومية بل قدم بنفسه الدليل المسقط لهذا الادعاء وهو عريضة دعوى إثبات التعاقد والحكم الصادر في القضية ٥٥٣ سنة ١٩٤٣ مدني وكشف بيان مساحة القدر المرفوع عنه دعوى إثبات التعاقد وقد جاء فيها أن الحد البحري للقدر المرفوع عنه الدعوى وهو المجاور للأرض المشفوع فيها هو محمد بك عيسى نوار المدعى عليه الأول ، ويبين من هذا الذي أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من الأدلة التي استندت إليها أن المسافة بحسبها تدخل في ملكية المتجاورين مما يفيد أن حق الارتفاق مقرر على ذات الأرض المشفوع فيها التي يدخل فيها نصف المسافة . ومن ثم لا يكون الحكم قد خالف القانون .

« ومن حيث إن الطاعن ينفي في السبب السابع على الحكم مخالفة الواقع الثابت من المستندات المقدمة إلى محكمة الموضوع كما خالف الواقع الثابت من خريطة فك الزمام والثابت

لأطيان المطعون عليه الأول على الأرض المشفوع فيها استند إلى شهادة رسمية صادرة من تفتيش الري تفيد أن طريق الري الدائم للمشتري (المطعون عليه الأول) هو من ترعة أخرى غير المسافة المجاورة للأطيان المشفوع فيها فأولها (الحكم) تأويلاً يتعارض مع صريح نصها . والثاني — أنه لم يجب الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن البرامج التي وضعها المطعون عليه الأول أمام الأطيان المشفوع فيها — والتي على أساس وجودها بيني الخبير قوله بقيام حق ارتفاق الري — جديدة استحدثها المشتري أثناء قيام الدعوى ، مع أهمية ذلك في نفي حق الارتفاق .

« ومن حيث إن الوجه الأول من هذا السبب مردود بما قاله الحكم » بأن الشهادة المقدمة من المتأنف (الطاعن) الدالة على أن الجانب الشرقي من القطعة ٦٤ هو الوحيد الذي يروى من المسافة المبتدئة من الكيلو ١٩ و٢٣٩ فليس فيه تحديد لهذا الجانب الشرقي حتى يمكن القول بأن المتأنف ضده (المطعون عليه الأول) لا يملك أطياناً فيه مع أنه من المسلم به أنه يملك أطياناً بالقطعة ٦٤ ، وليس في هذا الذي أثبتته الحكم خروج على مدلول هذه الشهادة — أما الوجه الثاني فردود كذلك بأنه لما كانت المحكمة قد وجدت في الأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتسكين اعتمادها بوجود حق الارتفاق وكان من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها — لما كان ذلك — كان لا ثريب عليها إذ ردت إجابة الطاعن إلى طلبه إحالة الدعوى على التحقيق .

« ومن حيث إن السبب السادس يتحصل في أن الحكم إذ اعتبر حق المشتري في ري أطيانه من المسافة حقاً على ذات الأرض

في عقد ملكية الـ ٢٢ ف، بالنسبة للملكية المسقاة الغريبة إلى الطاعن .

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول إذ لم يفصل الطاعن في تقرير الطعن أوجه المخالفة التي يدعيها ولا المستندات التي يزعم أن الحكم خالف دلالتها ولا يقنى عن ذلك بيانها في المذكرة الشارحة لأن تفصيل أسباب الطعن في تقريره مطلوب على جهة الوجوب تحديداً لها وتعريفاً لوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

ومن حيث إن الوجه الثامن يتحصل في أن الحكم إذ اعتبر المطعون عليه الأول جاراً مالكا من الجهة الغريبة مع أن سند ملكيته في هذه الجهة هو عقد بيع وقائي رفعت دعوى بطلانه لما يفصل فيها - إذ اعتبره الحكم كذلك - يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه بمجرد بيع الوفاء يصير المبيع ملكا للمشتري (م ٢٣٨ مدني قديم) ينتفع بسائر حقوق الملاك ومن ثم يثبت له حق الشفعة من تاريخ تسجيل عقده ما دام لم يقض بطلانه .

ومن حيث إن السبب التاسع يتحصل في أن الحكم خالف القانون إذ أسقط - وهو في صدر المفاضلة بين أي من المالكين (أرض الشفيع أو أرض المشتري) تعود عليه منفعة أكثر - أسقط اعتبار الطاعن مالكا لأربعة أفدنة ونصف فدان بحجة أن تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد عنها لاحق لعقد شراء المطعون عليه الأول في حين أن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد سابق عليه ووجه الخطأ في ذلك أن ملكية الطاعن لهذا القدر تنسحب بتسجيل الحكم بصحة التعاقد إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن الأصل أن أثر التسجيل في نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد والحكم الذي من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عيني آخر أو نقله أو تغييره أو زواله أو الذي من شأنه تقرير هذه الحقوق وأن هذا الأثر لا ينسحب إلى الماضي ولا يحتاج على ذلك بالمواد ٧ و ١٠ و ١٢ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لأن المواد المذكورة إذ أجلت تسجيل صحائف دعاوى بطلان العقود واجبة التسجيل أو فسخها أو إلغائها أو الرجوع فيها ودعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية ورتبت على التأشير بمنطوق الحكم الذي يصدر في هذه الدعاوى على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر التأشير بالحكم إلى تاريخ تسجيل الصحيفة وإنما أجازته على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار أو ديون عقارية عليه منذ تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

ومن حيث إن السبب العاشر يتحصل في أن الحكم معيب من وجهين الأول في إثارته الشك في جواز الأخذ بالشفعة من المشتري الذي يقوم لديه سبب من أسبابها مع مخالفة ذلك لصريح نص المادة السابعة من قانون الشفعة - والثاني إذ ذهب إلى أن المنفعة التي تعود على ملك المشتري (المطعون عليه الأول) أكثر من تلك التي تعود على ملك الطاعن - أسقط من اعتباره أن الطاعن يملك في الحد الشرقي أربعة أفدنة ونصف فدان محلة بحق ارتفاع الصرف للأرض المشفوع فيها مع أنه لو ألتى بالال هذا الاعتبار لتغير وجه الرأي في المفاضلة .

غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن الشيخ محمود عبد الله الحبروك وحضر عنه الأستاذ مصطفى الشوريجي بك ضد محمد عيسى نوار بك وآخر - رقم ١٦٦ سنة ١٨ ق - رئاسة احمد حلمي بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٧٦

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠

مرض الموت . هو الذي لا يطول أمده عن سنة .
إلا إذا اشتدت وطأته فتعتبر فترة الشدة الطارئة مرض
موت . حكمة ذلك .

المبدأ القانوني

المرض الذي يطول أمده عن سنة
لا يعتبر مرض موت - إلا إذا اشتدت
وطأته ولا يعتبر كذلك إلا في فترة الشدة
الطارئة . وحكمة ذلك أن في استقالة المرض
على حاله ما يدفع عن المريض اليأس من
الحياة ويلحق المرض بالمألوف من عاداته ،
وأن فيما قد يصيبه من شدة ما يقطع عنه
الرجاء ويشعره بدنو أجله ، أما ما يعتبر
بهذا الوصف شدة للمرض فهو من الأمور
الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي
الموضوع ، فتي أثبت الحكم أن مرض البائع
لم يشتد لأن التوبة التي انتابته لم تغير من
حالته إلا تغييراً طفيفاً وأنه عاد بعدها إلى
حالة الاستقرار التي كان عليها ، كان هذا
منه تقديراً موضوعياً لا سبيل للجدل فيه
أمام محكمة النقض .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجبه
مردود : أولاً - بأن الحكم لم يقرر حرمان
الشفيع من حق الأخذ بالشفعة لمجرد كون
المشتري جاراً توافرت لديه أسباب الشفعة بل
أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أساس
أن المشتري أولى منه بالشفعة إذ تعود على
ملكه من استبقاء الأرض المشفوع فيها منفعة
أكثر من تلك التي تعود على ملك الطاعن -
(الشفيع) وذلك تطبيقاً للفقرة الأخيرة من
المادة السابعة والمادة الثامنة من قانون الشفعة
- ومردود ثانياً بأن الحكم أقام قضاءه بصدد
هذه المفاضلة على أن المطعون عليه الأول يجاور
الأرض المشفوع فيها من جهتين (البحرية
والغربية) وله عليها حق ارتفاق الرى بينما أن
الطاعن لا يجاورها إلا من الحد الغربي -
وهذا الذي قرره الحكم لا خطأ فيه إذ لا يجوز
للطاعن أن يتمسك بجواره في الحد الشرقي بعد
أن أثبت الحكم أن ملكية الأرض الواقعة في
هذا الحد لم تكن قد آلت إليه وقت صدور
عقد البيع الذي تولد عنه حق الشفعة ولا يغير
من هذا النظر أن شراء الطاعن الأرض
الواقعة في هذا الحد كان بعقد سابق على عقد
البيع أساس الشفعة متى كانت ملكيتها لم تنتقل
إليه إلا بعد ذلك كما سبق بيانه إذ العبرة في
مجال المفاضلة بين الجيران المتزاحمين في طلب
الشفعة إنما هي بالمنفعة التي قد تعود من الأخذ
بالشفعة على ملك كل منهم المشفوع به دون
اعتداد بالمنفعة التي قد تعود على ملك كسبه بعد
البيع أساس الشفعة ودون اعتبار للفوائد التي
قد تعود عليه شخصياً من الأخذ بالشفعة ومن ثم
يكون النعي على الحكم بالخطأ لا أساس له .
« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على

ولا محل للنعي على الحكم بأنه أخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يعتد بالعامل النفسى الذى يساور المريض ، ذلك أن الحالة النفسية للمريض من رجاء وبأس وإن كانت هى الحكمة التى من أجلها قرر الفقهاء قاعدة أن المرض لا يعتبر مرض موت إذا طال أمدّه عن سنة إلا إذا اشتد فإنه لا يسوغ التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة في كل حالة للقول بتوافرها أو انعدامها .

المحكمة

د من حيث إن سبب الطعن يتحصل في أن الحكم المنطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بشأن بطلان عقد البيع الصادر من مورث طرفي الخه ومة (محمد توفيق عبد الله باشا) الى زوجته المطعون عليها وعدم نفاذ تصرفاته لصدورها منه في مرض موته . تأسيساً على أن هذه التصرفات لا تعتبر صادرة في مرض الموت لأن مرض المورث استطال لأكثر من سنة وأن ما أصاب المورث من شدة أثناء ذلك لا يثوبه له إذ لم تلبث الشدة أن زالت وبذلك عاد المرض مستقراً كما كان — إن الحكم إذ قضى بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون لأن المرض الذى ينتهى بالموت ويطول أمدّه عن سنة يعتبر مرض موت إذا اشتد ، والانتكاس مهما كان طفيفاً دليل على عدم استقرار المرض ، كما أخطأ الحكم إذ اعتبر أن الانتكاس لا يكون دليلاً على عدم استقرار المرض إلا إذا كان شديداً مع أن المعيار يجب أن يكون نفسياً بحتاً وآيته هو تأثير المرض بهذا الانتكاس وازدياد إحساسه بدنو أجله ولما كانت التصرفات

المطعون فيها لاسيما عقد البيع الصادر في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ معاصرة للنكسة كان لامناص من الحكم بأن هذا التصرف وقع في فترة مرض الموت .

د ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أثبتته المحكمة المطعون فيه من أن المورث أصيب بشلل نصفي في أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ واستمر مرضه حتى توفى في ٩ من إبريل سنة ١٩٤٤ — أى بعد أكثر من سنة ونصف سنة — بسبب انفجار لجأى في شريان بالمخ وأنه وإن أصيب بنوبة قبل الوفاة بستة أشهر إلا أنها لم تغير من حال المريض إلا تغييراً طفيفاً لم يلبث أن زال وعاد المرض إلى ما كان عليه من استقرار . وإن التصرفات المطعون عليها صدرت من المورث في غضون سنة ١٩٤٣ بعضها في ١٠ من يولييه وآخرها في نوفمبر سنة ١٩٤٣ وللوقوف على حكم القانون فيها يجب الرجوع إلى تعريف مرض الموت وأحكامه . فهو المرض الذى يغلب فيه الهلاك عادة ويشعر المريض فيه بدنو أجله وينتهى بموته . وإن الأمراض التى يخاف الموت منها إذا استطالت لأكثر من سنة تكون تصرفات المريض فيها صحيحة ولا تعد أمراض موت إلا في فترة تزايدها واشتدادها فإذا كانت قابلة للتحسين تارة والانتكاس أخرى فالعبرة بفترة المرض الأخيرة التى تعقبها الوفاة . وأن الواضح من أقوال الأطباء الذين كانوا أكثر من غيرهم تردداً على المريض ومداومة على علاجه أن النوبة الثانية حصلت قبل وفاته بنصف سنة تقريباً ففى لاحقة قطعاً على التصرفات الخاصة بالمنقولات إذا لم تكن لاحقة أيضاً على التصرف الخاص بالمنزل لأن أحداً لم يستطع تحديد تاريخ هذه النوبة بالدقة وإن كان حصول بيع المنزل في ١٠ نوفمبر سنة

منه تقديرأ موضوعياً لا سبيل للجدل فيه أمام هذه المحكمة - ولا محل للنعي على الحكم بأنه خطأ في تطبيق القانون لأنه لم يعتد بالعامل النفسى الذى يساور المريض ، ذلك أن الحالة النفسية للمريض من رجاء وبأس وإن كانت هى المحكمة التى من أجلها قرر الفقهاء قاعدة أن المرض لا يعتبر مرض موت إذا طال أمدّه عن سنة إلا إذا اشتد . إلا أنه لا يسوغ التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة فى كل حالة للقول بتوافرها أو انعدامها .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن احمد توفيق عبد الله افدى وحضر عنه الأستاذ احمد فهمى رفعت ضد الست بهيه هانم ثروت وحضر عنها الأستاذ عبد الفتاح السيد بك - رقم ٢٠٩ سنة ١٨ ق - رئاسة احمد طهى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٧٧

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - بيع وقائي . بقاء العين المبيعة وقائياً فى حيازة البائع . قرينة قانونية على إخفاء رهن استعدها القانون ٤٩ لسنة ١٩٢٣ . القيد سابق لهذا القانون . اتخاذ الحكم لها قرينة قضائية . جائز .

ب - رهن حيازى . اعتبار الدائن المرتهن رهن حيازة وكيله عن المدين فى استغلال العين . لا يبدأ التهام إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب .

المبادئ القانونية

١ - إذا اتخذ الحكم من بقاء العين المبيعة وقائياً فى حيازة البائعين دلالة (قرينة قضائية) على أن نية العاقدین لم تنصرف إلى

١٩٤٣ وانتقال البائع للمحكمة المختلطة يشعر بأن هذا التصرف يغلب أن يكون سابقاً على وقوعها ، وأياً كان الأمر وسواء صدرت التصرفات قبل التوبة الثانية أو بعدها فإن شهادة الأطباء تدل على أنها لم تغير من حالة المريض إلا تغييراً طفيفاً وأنه عاد من بعدها إلى حاله الاستقرار التى كان قد انتهى إليها بعد التوبة الأولى . وقد حدث فى ٩ من ابريل سنة ١٩٤٤ أن أصيب المريض بانفجار شريان بالمخ فلم يقو على احتمال الصدمة وكان فيها القضاء على حياته . وأنه تمشياً مع ما تقدم يانه من أحكام مرض الموت وتطبيقاً لهذه الأحكام على واقعة الدعوى يبين أن الفترة التى قضاهما المرحوم توفيق عبد الله باشا فيما بين مرضه بشلل نصفى فى أول اكتوبر سنة ١٩٤٢ الى تاريخ وفاته فى ٩ ابريل سنة ١٩٤٤ لا تعتبر قانوناً فترة مرض موت مهما يكن من خطورة مرضه واحتمال عدم برته ومن ثم فتصرفاته الحاصلة فى هذه المدة تقع صحيحة . وهذا الذى ذكره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، فالمرض الذى يطول أمدّه عن سنة لا يعتبر مرض موت - إلا إذا اشتدت وطأته ولا يعتبر كذلك إلا فى فترة الشدة الطارئة ، وحكمة ذلك أن فى استئطلة المرض على حاله ما يدفع عن المريض اليأس من الحياة ، ويالحق المرض بالمألوف من عاداته ، وأن فيما قد يصيبه من شدة ما يقطع عنه الرجاء ويشعره بدنو أجله ، أما ما يعتبر بهذا الوصف شدة للرض فهو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ، فتى أثبت الحكم كما هى الحال أن مرض البائع لم يشتد لأن التوبة التى اتاها لم تغير من حاله إلا تغييراً طفيفاً وأنه عاد من بعدها إلى حالة الاستقرار التى كان عليها ، - كان هذا

تقطع بأن العقد ليس عقد رهن حيازي ، بل هو عقد بيع وفائي .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أثبتته الحكم المطعون فيه رداً على ما دفع به الطاعن من عدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها ، إذ جاء فيه ، أن محكمة أول درجة إذ قضت برفض هذا الدفع قد ناقشت طبيعة العقد ، هل هو عقد رهن أو بيع وفائي ، ثم خرجت بعد ذلك إلى البت صراحة بأنه يعتبر مخفياً لرهن ، وبالتالي تسرى عليه أحكام الرهن — وأنه لا نزاع في أن المحكمة هي صاحبة الحق المطلق في تفسير ماهية العقود وإعطائها الوصف القانوني المنطبق عليها . وإذ سلكت محكمة أول درجة هذا السبيل وأعطت للعقد وصفه ومماهته الصحيحين ، ثم تدرجت بعد ذلك إلى بحث موضوع النزاع على هذا الأساس فإنها قد سلكت الطريق الطبيعي القويم ، . ويتضح من هذا الذي قرره الحكم أنه اعتمد حكم محكمة أول درجة ، ومن ثم يكون قد اتخذ أسبابه أسباباً لفضائه وفيها الرد الكافي على دفاع الطاعن المشار إليه ، وبالتالي يكون النعي عليه بالقصور في غير محله .

« ومن حيث إن حاصل السببين الثاني والثالث هو خطأ الحكم إذ اتخذ من بقاء العين المبيعة في حيازة البائع قرينة قانونية على أن العقد مخفي رهناً ، في حين أن هذه القرينة إنما استحدثها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ الصادر بعد انعقاد العقد موضوع الدعوى وإذ استند إلى هذه القرينة وحدها في إفادة المعنى الذي ذهب إليه . مع أنها بمفردها لا تؤدي عقلاً إلى ما استخلصه منها الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الحكم لم يعتبر بقاء العين في حيازة البائع قرينة قانونية بالمعنى الذي قرره القانون رقم ٤٩

معنى البيع والشراء بل انصرفت إلى معنى الرهن وإخفائه في صورة البيع وقد اطمأنت إليها المحكمة في إفادة هذا المعنى فهذا من حقها .

(وكان تاريخ العقد موضوع الدعوى سابقاً على صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ الذي نص على اعتبار بقاء العين المبيعة في حيازة البائع قرينة قانونية على أن العقد مخفي رهناً) .

٢ — من المقرر قانوناً أن الدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن المدين في استغلال وإدارة العين المرهونة وقبض ريعها ، وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم لي الراهن حساباً مفصلاً عن ذلك ، ودين الموكل قبل وكيله لا يبدأ تقادمه إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب بينهما ، ولما كان الحساب بين الطرفين لم يصف بعد وكان عقد الرهن كذلك لم ينقض فإن حق الراهن في طلب الحساب واسترداد العين المرهونة يبقى قائماً لا يلحقه التقادم .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سبعة أسباب ، حاصل أولها قصور الحكم المطعون فيه في التسبيب ، ذلك أنه أغفل الرد على ما أثاره الطاعن في صحيفة استئنافه من أن عبارات العقد موضوع الدعوى تفيد أنه عقد بيع وفائي لا عقد رهن حيازي ، وكذلك الثمن الوارد به إذ هو ثمن المثل ، وأخيراً فإن المدة المحددة فيه للاسترداد ستان وهي مدة قصيرة — وهذه القرائن جميعاً

لسنة ١٩٢٣ . وإنما اتخذ الحكم من بقاء العين في حيازة البائعين دلالة (قرينة قضائية) على أن نية العاقدین لم تتصرف إلى معنى البيع والشراء بل انصرفت إلى معنى الرهن وإخفائه في صورة البيع . وقد اطمأنت إليها المحكمة في إفادة هذا المعنى ، وهذا من حقها .

• ومن حيث إن حاصل السبين الرابع والسابع هو أنه لو صح الأخذ بقرينة وضع اليد على العين موضوع النزاع في تكييف العقد بأنه رهن حيازي لا بيع وقائي بالنسبة إلى المطعون عليه الأول فإن ذلك غير صحيح بالنسبة إلى سائر المطعون عليهم لأن أحداً منهم لم يضع يده على العين المذكورة .

• ومن حيث إن هذين السبين مردودان بأن ما يزعمه الطاعن من أن أياً من المطعون عليهم ما عدا الأول لم يضع يده على العين المبيعة لا سند له من الأوراق إذ تنقض زعمه هذا المستندات المقدمة منه هو إلى هذه المحكمة - فقد قدم إليها صورة طبق الأصل من حافظة مستنداته في الاستئناف رقم ١٠٣/٢٣٠ سنة ٢١ ق - والمستندان الأول والثاني منها قاطعان في أن العين المبيعة كانت توجر إلى عبد الكريم على رجب (مورث المطعون عليهم ما عدا الأول) كما كانت توجر إلى المطعون عليه الأول إبراهيم على رجب - ولا تريب على المحكمة إن هي اتخذت من وضع يد المطعون عليهم على التعاقب على العين موضوع العقد بوصفهم مستأجرين قرينة على أنه في حقيقته رهن لا بيع بالنسبة إليهم جميعاً .

• ومن حيث إن حاصل السبب الخامس هو خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون بالنسبة إلى ما دفع به الطاعن من سقوط حق

المطعون عليهم في رفع دعواهم في ٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ براءة ذمتهم من دين الرهن وفسخ العقد المؤرخ في ١٦/٩/١٩٢٣ والموصوف بأنه بيع وقائي ، وبتسليمهم العين المرهونة موضوع هذا العقد - ذلك أن الطاعن تمسك بسقوط حقهم بمضى أكثر من خمس عشرة سنة من نهاية الأجل المحدد للاسترداد في ١٦/٩/١٩٢٥ إلى يوم رفع الدعوى . فقضى الحكم المطعون فيه بأن التقادم لا يبدأ إلا من الوقت الذي تخرج فيه العين من حيازة الراهن - بحجة أنها ما دامت في حيازته فإن يده عليها هي الدليل الحسي الملوس على بقاء الرهن واستمراره ، ومن ثم فلا تقادم ولا سقوط مهما طال أمد الرهن ووجه الخطأ في هذا الذي قرره الحكم هو أنه اعتبر أن مدة التقادم لا تبدأ إلا من سنة ١٩٤٢ ، وهو التاريخ الذي رفعت فيه يد المطعون عليهم عن الأطلين في حين أن ما قرره الحكم ليس صحيحاً إلا بالنسبة إلى المطعون عليه الأول وحده وكان يلزم تمشياً مع نظريته أن يعتبر بدء مدة التقادم بالنسبة إلى سائر المطعون عليهم من وقت انقضاء أجل الاسترداد في ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٢٥ .

• ومن حيث أنه وإن كان هذا الذي ذهب إليه الحكم خطأ في القانون إذ أن وضع يد الراهن على العين المرهونة بوصفه مستأجراً لها من المرتين أو زوال يده عنها لا أثر له في قطع التقادم أو تحديد بدء سريانه فيما بينه وبين ذاته من حقوق إلا أنه لا تأثير لهذا الخطأ في سلامة ما انتهى إليه الحكم من رفض الدفع المشار إليه - ذلك أن المقرر قانوناً وهو ما جرى به قضاء هذه المحكمة (الطعن رقم ٦٤ سنة ٧ قضائية) هو أن الدائن المرتين رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن المدين في استغلال

واحدة بين طليين يقوم أحدهما على الآخر ويعتبر نتيجة لازمة له ، كان النعى عليه في غير محله .

« ومن حيث انه يبين بما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرقض ، .

(طعن الحاج محمد عبد المال محمد وحضر عنه الأستاذ رياض مكاي ضد ابراهيم على رجب وآخرين رقم — ٢١٤ سنة ١٨ ق — رئاسة احمد حلى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد المعلى خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك للسشارين) .

٢٧٨

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠

شفعة . اعلان البائع بتقرير الطعن بعد الميعاد . عدم قبول الطعن شكلاً .

المبدأ القانوني

في دعوى الشفعة يجب اختصاص الشفيع والمشتري والبائع سواء في أول درجة أو في الاستئناف أو في النقض وسواء أكان رافعها الشفيع أم المشتري أم البائع فإن رفعها أيهم في أية مرحلة من مراحلها ولم يخاصم أحد صاحبه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها إذ لا حكم إلا في دعوى ولا تقبل الدعوى إذا لم يعلن فيها جميع الخصوم الواجب اختصاصهم . فإذا حصل إعلان البائع بتقرير الطعن بالنقض بعد الميعاد القانوني كان باطلاً وهو بذلك لم يخاصم في الطعن ويتمين عدم قبوله شكلاً .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم

وإدارة العين المرهونة وقبض ريعها ، وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم إلى الراهن حساباً مفصلاً عن ذلك ، ودين الموكل قبل وكيله لا يبدأ تقادمه إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتسفية الحساب بينهما ، ولما كان الحساب بين الطاعن والمطعون عليهم لم يصف بعد وكان عقد الرهن كذلك لم ينتقض ، فإن حق المطعون عليهم في طلب الحساب واسترداد العين المرهونة يبقى قائماً لا يلحقه التقادم .

« ومن حيث إن حاصل السبب السادس هو خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لأنها سابقة لأوانها في حين أنه دفع مقبول ، إذ كان يجب أن ترفع بداءة دعوى مستقلة بتكليف العقد ، لا أن تقحم في دعوى براءة الذمة على ما هو حاصل في الدعوى .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما قرره الحكم من أنه « يمكن تصور قيام المتأنف عليهم (المطعون عليهم) برفع دعوى مستقلة يطلبون فيها الحكم بصفة أصلية بتقرير ماهية عقد ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٣ ووصفه بأنه عقد رهن حيازي وليس بعقد بيع وفائي — وللمتأنف الرد على هذه الدعوى بما يراه — كما أن المتأنف عليهم يستطيعون الوصول إلى نفس هذه النتيجة بطريقة أخرى تكون تبعية بأن يرفعوا الدعوى الحالية يطلبون فيها براءة ذمتهم فضلاً من دين الرهن واستهلاكه مع فسخ عقد الرهن ، ولا جدل في أن المتأنف عليهم لا يستطيعون الوصول إلى هذه النتائج إلا بعد أن تفصل المحكمة صراحة أو ضمناً في ماهية العقد أولاً ثم تعطف إلى آثاره بعد ذلك — ولما كان هذا الذي قرره الحكم لا خطأ فيه إذ لا حرج على المدعى في أن يجمع في دعوى

رقم ٤٣ سنة ١٩٠٩ في - رئاسة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك (المستشارين) .

٢٧٩

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - حكم صادر من محكمة ابتدائية في استئناف حكم قاضى الأمور المستعجلة في مسألة اختصاص القضاء المستعجل . الطعن فيه بطريق النقض جائز .

ب - الطعن في الحكم المذكور بالبطلان لقصور في التسيب . لا يجوز .

المبادئ القانونية

١ - لما كانت الأمور التي يختص القضاء المستعجل بالحكم فيها بحسب الشطر الأخير من المادة ٢٨ مرافعات (قديم) ذات طابع خاص هو الاستعجال الذي يبرر الحكم بإجراء لا يكون من شأنه المساس بأصل الحق كانت هذه الأمور في عرف القانون نوعاً قائماً بذاته متميزاً بطبيعته عن سائر الدعاوى ومهما تعددت صورها فإنها تدرج تحت هذا النوع الواحد وعلى هذا الاعتبار جاء ذكر اختصاص القاضى الجزئى في الأمور المستعجلة في المادة ٢٨ مرافعات (قديم) الواردة في الباب الأول من الكتاب الأول تحت عنوان . الأصول المتعلقة باختصاص المحاكم بالنسبة لأنواع القضايا وأهميتها ، ومن ثم يكون حكم القضاء المستعجل في مسألة اختصاصه حكماً صادراً في مسألة اختصاص بحسب نوع القضية مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

قبول الطعن شكلاً تأسيساً على أن المطعون عليه الثالث شفيق يؤنس شاروبيم أعلن بالطعن في ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ بعد الميعاد وأنه بوصفه أحد بائعى العقار المشفوع فيه يجب اختصاصه في كافة مراحل التقاضى ومنها الطعن بطريق النقض وفقاً للمادة ١٥ من قانون الشفعة .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنة وهى المشترية قررت الطعن بطريق النقض في ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ مختصة في طعنها حسنين حسين الشفيق ويؤنس افندى شاروبيم وشفيق افندى يؤنس البائعين ولكن هذا التقرير لم يعلن إلى شفيق افندى يؤنس إلا في ١٤ مايو سنة ١٩٤٩ أى بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ - ولما كانت المادة ١٥ من قانون الشفعة توجب اختصاص كل من البائع والمشتري في الميعاد المحدد لرفع الدعوى وإلا سقط الحق فيها فإنه يكون لزوماً اختصاص الشفيق والمشتري والبائع سواء في أول درجة أو في الاستئناف أو في النقض وسواء أكان رافعها الشفيق أم المشتري أم البائع فإن رفعها أيهم في أية مرحلة من مراحلها ولم يخاصم أحد صاحبيه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها إذ لا حكم إلا في دعوى ولا تقبل الدعوى إذا لم يعلن فيها جميع الخصوم الواجب اختصاصهم - ولما كان إعلان شفيق افندى يؤنس باطلاً لحصوله بعد الميعاد فهو بذلك لم يخاصم في الطعن بالنقض ومن ثم يتعين قبول الدفع والقضاء بعدم قبول الطعن شكلاً .

(طعن الت عزرة اسماعيل وحضر عنها الاستاذ كرم عبد الهادى ضد الحاج حسنين حسن وآخرين -

٢ — إذا كانت الدعوى بما اشتملت عليه من طلبات تدخل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لما ارتأه من توافر حالة الاستعجال فإن تقديره في هذا الخصوص لا معقب عليه .

٣ — إذا كان الحكم صادراً من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لبطلان لحق به بحجة القصور في التسيب .

المحكمة

• من حيث إن المطعون عليه الأول والنيابة دفعا بعدم قبول الطعن لأنه موجه إلى حكم صادر من محكمة ابتدائية في استئناف عن حكم محكمة جزئية . قاضي الأمور المستعجلة ، في غير الحالات المنصوص عليها في المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض إذ الحكم صادر في مسألة اختصاص القضاء المستعجل وهو ليس من قبيل الاختصاص بحسب نوع القضية المقصود في المادة العاشرة سالف الذكر .

• ومن حيث إن هذا الدفع مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه لما كانت الأمور التي يختص القضاء المستعجل بالحكم فيها بحسب الشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات ذات طابع خاص هو الاستعجال الذي يبرر الحكم بإجراء لا يكون من شأنه المساس بأصل الحق كانت هذه الأمور في عرف القانون نوعاً قائماً بذاته متميزاً بطبيعته عن سائر الدعاوى ومهما تعددت صورها فإنها تندرج تحت هذا النوع الواحد وعلى هذا الاعتبار جاء ذكر

اختصاص القاضي الجزئي بالحكم في الأمور المستعجلة في المادة ٢٨ مرافعات (قديم) الواردة في الباب الأول من الكتاب الأول من هذا القانون تحت عنوان الأصول المتعلقة باختصاص المحاكم بالنسبة لأنواع القضايا وأهميتها ، ومن ثم يكون حكم القضاء المستعجل في مسألة اختصاصه حكماً صادراً في مسألة اختصاص بحسب نوع القضية بما يجوز الطعن فيه بطريق النقض ويتمين لهذا رفض الدفع سالف الذكر .

• ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

• ومن حيث إنه بني على سببين حاصل الأول منهما أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن الدعوى رفعت من المطعون عليه الأول بطرد الطاعن من الأطنان المؤجرة لانتها المدة المعتبرة في عقد الإيجار وبتمكين المطعون عليه الثاني من وضع يده عليها لاستغلالها فدفع الطاعن بأن له حقاً في البقاء بعد انتهاء المدة استناداً إلى عقد إيجار جديد ثابت التاريخ في ٣١ من يناير سنة ١٩٤٨ صادر إليه من أحد ناظري الوقف المشمولة العين المؤجرة بنظرهما وسابق على تعيين المطعون عليه الأول حارس على الوقف وقبل أن يؤجرها إلى المطعون عليه الثاني — ولكن الحكم قال بأن عقد الطاعن فاسد لا يلزم الوقف ورتب على إجراء المفاضلة بين هذا العقد وعقد المطعون عليه الثاني قضاءه بالاختصاص وبالطرد ومن ثم يكون قد مس أصل الحق بخالف القانون .

• ومن حيث إن اختصاص القاضي المستعجل في الأمور التي يخشى عليها من فوات الوقت وفقاً للشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات (القديم) يتوافر بشرطين الأول أن يكون المطلوب إجراء لا فصلاً في أصل الحق

والآخر قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذي تستلزمه إجراءات التقاضي لدى محكمة الموضوع . ولما كانت دعوى المطعون عليه الأول بما اشتملت عليه من طلبات تدخل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لما ارتآه من توافر حالة الاستعجال وتقديره في هذا الخصوص لا معقب عليه ، وكان الحكم بالطرد في هذه الحالة لا يعتبر قضاء في مصير الإيجار وإنما هو مجرد إجراء وقفي يضع حداً لحالة تهدد بالخطر صاحب الحق الظاهر ، وكان الطاعن قد أثار منازعة قوامها الادعاء بأنه قد استأجر العين بعقد جديد من أحد ناظري الوقف فرأت المحكمة وهي بسبيل تقرير اختصاص القضاء المستعجل بالنظر في دعوى الطرد — ان هذه المنازعة غير جدية لما ظهر لها من أن عقد الإيجار الذي يستند إليه صادر من ناظر غلت يده عن الإدارة بتعيين ناظر منضم إليه من قبل إصدار العقد وبعد أن أُنذِر الناظر المنضم الطاعن ومن أجر له بعدم التعامل إلا بعد اشتراكهما معاً — لما كان ذلك — فان المحكمة لا تكون قد جاوزت اختصاصها بتناولها — مؤقتاً ولحاجة الدعوى — تلك المنازعة بالتقرير وخطوها فيه لا يكون بفرض وقوعه خطأ في ذات مسألة اختصاص ولا يصلح سبباً للطعن عملاً بالمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض .

« ومن حيث إن السبب الآخر يتحصل في أن الحكم قد شاب قصور يبطله .

« ومن حيث إن الحكم صادر من محكمة ابتدائية هيئة استئنافية فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لبطان لحق به بحجة القصور في التسبب ومن ثم يكون هذا السبب غير مقبول عملاً بنص المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(طعن الحاج حسين محمد علي هجرس وحضر عنه الأستاذ فتحي رضوان نائباً عن الأستاذ محمد شوكت التوني ضد الشيخ عبد العزيز محمد حجازي وآخر وحضر عنهما الأستاذ فيليب بشاره نائباً عن الأستاذ محمد أمين عامر — رقم ٤٨ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٠

٧ ديسمبر سنة ١٩٥٠

بيع من زوجة إلى زوجها تناول كل تملكه . استخلاص محكمة الموضوع من ذلك ومن استمرار وضع يد الباتمة على الأعيان لغاية وفاتها ومن قرائن دالة على عدم دفع الثمن أن العقد يخفى وصيه لوارث فهي باطلة . تكييف صحيح .

المبدأ القانوني

إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت من قرينة بقاء العقود بغير تسجيل زمنياً طويلاً بعد تحريرها بصفة رسمية ومن استمرار وضع يد المورثة على الأعيان المبيعة لغاية وفاتها ومن علاقة الزوجية وعدم وجود عقود لدى المورثة عند وفاتها — الأمر الدال على عدم دفع ثمن — خصوصاً وقد ذكر في العقود أن الثمن دفع خارج مجلس العقد — ومن أن العقود صدرت متتابعة من المسورة إلى زوجها مورث الطاعنين وتناولت كل ما تملكه المورثة — إذا كانت المحكمة قد استخلصت من ذلك كله أن هذه العقود تخفى وصية لوارث فهي باطلة وإنها ليست هبات مستترة في صورة عقود بيع لأنها غير منجزة — فهذا منها تكييف صحيح وليس فيما استخلصته عيب .

المحكمة

د من حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب
يتحصل السبب الأول منها في أن الحكم المطعون
فيه إذ قضى بأن العقود الثلاثة التي صدرت من
السيدة مريم إبراهيم إلى مورث الطاعنين إتمام
عقود وصية لا بيع — إذ قضى بذلك يكون
قد أخطأ في تكيف هذه العقود ذلك أن مجال
التفسير والتأويل هو حيث تكون عبارات
العقود غامضة أما والعقود المذكورة واضحة
الدلالة على أنها عقود بيع بات منجز فإن إخراج
مدلولها عن معناه الصريح إلى معنى عقود أخرى
يكون تكيفاً خاطئاً يخضع لرقابة محكمة النقض .
ويتحصل السبب الثاني في أن الحكم عاره قصور في
التسبيب إذ أخذت المحكمة بظاهر القرائن المستمدة
من تراخي مورث الطاعنين في التسجيل ومن
الإيصال المؤرخ ١٥ من مارس سنة ١٩٤٢
الصادر من مريم إبراهيم إلى المستأجر منها بقبض
إيجار الصيق وما ورد بعريضة الدعوى التي
رفعتها على روفائيل إبراهيم أخيها بأقساط
متأخرة لما قدرها ثمانية وخمسون قسطاً شهرياً
تنتهي في أكتوبر سنة ١٩٤٢ عن ربيع حصتها
في المنزل الواقع بروض الفرج الذي باعته إلى
أمين أفندي فهمي جرجس مورث الطاعنين —
أخذت بظاهر هذه القرائن دون أن تلتقي بالا
لردود الطاعنين القاطعة عليها وهي تحصل في
أن التراخي في التسجيل كما يكون الباعث عليه
نية الإيهام فقد يكون الباعث عليه وثوق
المشتري من البائعة أو مجرد الإهمال وعدم تقدير
ظروف المستقبل خصوصاً وأن البائعة أقرت
بعقود البيع الرسمية بقبض الثمن وبوضع يد
المشتري أما الإيصال المؤرخ في ١٥ من مارس
سنة ١٩٤٢ فقد ذكر به أنه عن إيجار الصيق

وهو عن عام ١٩٤١ وقد أخطأت محكمة
الاستئناف في فهم مدلوله إذ قررت أن إيجار
الصيق يحل في أكتوبر سنة ١٩٤١ وأخذت من
ذلك أنه إقرار من المشتري الذي وقع على
الإيصال بصفته شاهداً ببقاء الملك للبائعة بعد
البيع والصحيح أن إيجار الصيق يستحق في
أبريل ومايو حسب العرف الزراعي ومن ذلك
يبين أن الإيصال تناول مدة سابقة على عقد
البيع الصادر في ٢٩ من مايو سنة ١٩٤١ —
وأما عريضة الدعوى عن ربيع حصة البائعة في
المزمل فقد تناولت مدة نهايتها أكتوبر سنة ١٩٤٢
أي قبل صدور عقد بيع المنزل في ٢ من نوفمبر
سنة ١٩٤٢ — والمحكمة إذ أغفلت هذه الردود
تكون قد استخلصت من القرائن ما لا تؤدي
إليه وذلك منها قصور يبطل الحكم — ويتحصل
السبب الثالث في أنه مع التسليم جدلاً بأن البيع
لم يدفع فيه ثمن فإن العقود موضوع الدعوى
تكون هبات مسترة يميزها القانون غير أن
الحكم المطعون فيه لم يأخذ بذلك بمقولة إن
التصرفات غير ناجزة مستنداً إلى القرائن الخاطئة
السابق الإشارة إليها دون أن يعنى بأهم العناصر
التي تفيد إنجاز هذه الهبات ومنها وضع يد
الطاعنين الدال عليه دفعهم الأموال الأميرية
عن الأتبان والمنازل .

د ومن حيث إن هذه الأسباب مردودة
بأن الحكم المطعون فيه أقيم على أن الطاعنين
يستندون إلى ثلاثة عقود رسمية صادرة من
السيدة مريم إبراهيم إلى زوجها أمين أفندي
فهمي جرجس مورثهم الأول مؤرخ في ٢٩
من مايو سنة ١٩٤١ عن ١٠ ف و ٤ ط و ١ س
وورد به أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم
يسجل إلا في ٤ من يناير سنة ١٩٤٢ والثاني
مؤرخ في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ عن حصة في

تسجيل زمناً طويلاً بعد تحريرها بصفة رسمية ومن استمرار وضع يد المورثة على الأعيان المبيعة لغاية وفاتها ومن علاقة الزوجية وعدم وجود نقود لدى المورثة عند وفاتها الأمر الدال على عدم دفع ثمن خصوصاً وقد ذكر في العقود أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ومن أن العقود صدرت متابعة من المورثة إلى زوجها مورث الطاعنين وتناولت كل ما تملكه المورثة — استخلصت من ذلك كله أن هذه العقود تخفى وصية لوارث فهي باطلة وأنها ليست هبات مسترة في صورة عقود بيع لأنها غير منجزة — وهذا منها تكييف صحيح وليس فيما استخلصته عيب . أما ما يثيره الطاعنون في ذلك فلا يمدو أن يكون جدلاً موضوعياً لاشأن لهذه المحكمة به ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ومتعين الرفض .

(طعن ركي جرجس افندى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ يواقيم غبريال ضد روقايل ابراهيم افندى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد حسن — رقم ١٨٩ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨١

٧ ديسمبر سنة ١٩٥٠

- ١ — مهنة الفنى والمثل . غير تجارية .
- ب — وزير المالية يملك بتفويض من الشارع . تعيين مهن جديدة للمهن غير التجارية .
- ج — الطعن في تقدير الضريبة على أساس أن المهنة غير تجارية لا يعادله . يعتبر استرداداً لضريبة عملة بغير حق .

المبادئ القانونية

- ١ — لما كان لكل نوع من أنواع الضرائب ذاتية مستقلة تتميز بها عن غيرها فقد قسم المشرع القانون رقم ١٠ سنة ١٩٣٩

منزل قدرها ٥ ط و ١٩ س وورد به أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم يسجل إلا في ٤ من يناير سنة ١٩٤٣ والثالث مؤرخ في ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٣ عن ١ ف و ١٢ ط و ١٧ س وورد به أيضاً أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم يسجل إلا في ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ وأن المطعون عليهم دفعوا بيطلائها لأن حقيقتها وصية إلى وارث فهي باطلة ، وقدموا على ذلك قرائن هي أولاً بقاء العقود بدون تسجيل إلى ما قبل وفاة البائعة مع أنها عقود حررت بصفة رسمية وما كان يلزم لتسجيلها سوى تقديمها إلى العلم المختص بالتسجيل لأن الرسوم تدفع عند تحرير العقد أمام الموثق الأمر الذى يؤخذ منه أن نية البائعة لم تكن البيع المنجز وأن المشتري أقر هذه النية بعد تقديمه العقود للتسجيل فور تحريرها وثانياً استمرار الأعيان المبيعة في وضع يد البائعة واستدل المطعون عليهم على ذلك بإبصالات قدموها وعريضة دعوى أقامتها المورثة في ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ بالمطالبة بنصيبها في ربيع الحصة المملوكة لها في المنزل المين بعريضة تلك الدعوى وهي موضوع عقد البيع الصادر منها إلى مورث الطاعنين في ١١/٢/١٩٤٢ وفي العريضة إقرار من المورثة ببقاء الملك لها لغاية رفع الدعوى ونظرها بجلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٤٣ فلما توفيت وعجلها الزوج لم يذكر شيئاً عن ملكيته لهذه الحصة كما استندوا إلى إيصال مؤرخ في ١٦ من مارس سنة ١٩٤٢ موقع عليه من مورث الطاعنين شاهداً وقد ذكر به أن المؤجرة قبضت لإيجار الأطنان المملوكة لها الأمر الذى يدل على عدم تمسك مورث الطاعنين بعقد البيع الصادر له عن الأرض المحرر عن إيجارها هذا الإيصال وأن المحكمة استخلصت من قرينة بقاء العقود بغير

القانون الذي يقضى بسريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها - لأنه متى صدر قرار وزير المالية بإعانة مهنة ما إلى المهنة المبينة في المادة ٧٢ فإنها تأخذ حكم هذه المهنة من التاريخ المنصوص عليه في هذه المادة . وبذلك لا تعتبر مهنة لم ينص القانون على ضريبة خاصة بها حتى يسرى عليها نص المادة ٨/٢٢ فإذا كانت الضريبة قد حصلت وفقاً لهذا النص قبل صدور قرار وزير المالية بإدخال المهنة ضمن نطاق المادة ٧٢ فإن هذا لا يحول دون استرداد ما حصل زيادة على قدر الضريبة المقررة بها إذ تعتبر هذه الزيادة بعد صدور القرار في حكم الضريبة المحصلة بغير حق . ومن مقتضى ما تقدم أن يكون قرار الوزير الذي يصدر بإعانة مهنة أخرى جديدة قراراً كاشفاً يسرى مفعوله من التاريخ المعين بالمادة ٧٢ وهو أول الشهر التالي لصدور القانون فإذا نص في القرار على سريانه من تاريخ آخر كان ذلك مخالفاً لصريح نص المادة ٧٢ من القانون .

٢ - متى ثبت أن الضريبة المستحقة هي ضريبة المهنة غير التجارية وليست ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها في المادة ٣٠ من القانون فإن الطعن في تقدير الضريبة في هذه الحالة لا ميعاد له إذ الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٥ مقصور على

أقساماً يخص الكتاب الأول بالضريبة على رؤوس الأموال المنقولة وخص الكتاب الثاني بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وخص الكتاب الثالث بالضريبة على كسب العمل وجعل الباب الأول منه خاصاً بالمرقات وما في حكمها والباب الثاني خاصاً بأرباح المهنة غير التجارية وحدد الضريبة عليها على أساس مجموع القيمة الإيجارية . ولما كان من غير الميسور عند وضع القانون أن يحصر الشارع جميع هذه المهنة فقد نص في المادة ٧٢ على أنه اعتباراً من أول الشهر التالي لصدور هذا القانون تفرض ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعماري والمحاسب والخير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية . وبذلك وكل لوزير المالية تعيين مهنة جديدة وقدّر أن ذلك لا بد أن يستغرق زمناً حتى ينبجى للوزير وجه الرأي في حقيقة نوع المهنة بحسب طبيعتها وبحسب ما تنكشف عنه دواعي العمل ورأى أن لا يضار أصحاب المهنة بهذا التراخي فوضع قاعدة عامة تسرى على جميع من تناولهم نص المادة ٧٢ وهم من عينوا فيها ومن وكل إلى وزير المالية تعيين منهم فيما بعد وذلك بالنص على أن ضريبة الأرباح غير التجارية تسرى عليهم جميعاً اعتباراً من أول الشهر التالي لصدور القانون . وبهذا النص الصريح قطع السبيل على كل قول يخالف ذلك . وليس في هذا ما يتعارض مع نص المادة ٨/٢٢ من

الطعن في تقدير الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية .

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه تحصل في أن لجنة تقدير الضرائب أصدرت قراراً في ٨ من مايو سنة ١٩٤٤ بتقدير أرباح الطاعنة في السنوات من سنة ١٩٣٩ إلى سنة ١٩٤٢ بمبالغ ٢٠٠٠ ج و ٦٠٥٠ ج و ٤٨٠٠ ج و ٢٧٣٠ ج على التوالي و حصلت مصلحة الضرائب الضريبة ومقدارها ١٥٣٦ ج و ٢٨١ م على هذه المبالغ وأعلنت الطاعنة بقرار اللجنة في ٢٧ من يونيو سنة ١٩٤٤ . وفي ١٣ من يولية سنة ١٩٤٤ أقامت الطاعنة الدعوى رقم ٢٥١ سنة ١٩٤٤ كلى تجارى أمام محكمة مصر الابتدائية وطلبت فيها إلزام مصلحة الضرائب برد مبلغ ١٤٨٦ ج و ٢٨١ م قيمة ما حصل منها زيادة على الضريبة المستحقة عليها تأسيساً على أن المصلحة احتسبت الضريبة على أساس سعر ضريبة الأرباح التجارية في حين أنه كان يجب احتسابها على أساس ضريبة المهن غير التجارية ، فدفع الحاضر عن مصلحة الضرائب بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد بحجة أنه كان يتعين على الطاعنة أن تعارض في قرار اللجنة في ميعاد خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانها بالقرار ، والمحكمة الابتدائية حكمت في ١٣ من مايو سنة ١٩٤٨ بعدم قبول الدعوى شكلاً مؤسسة حكماً على أن الفصل في الدفع يتوقف على نوع الضريبة التى تسرى على الطاعنة هل هى الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أم هى ضريبة المهن غير التجارية ، إذ في الأولى تكون المعارضة بطريق الطعن في قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية المختصة في ميعاد

خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان القرار الى الممول وفي الثانية تكون المعارضة بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المقررة في قانون المرافعات لاسترداد مدفعه الممول بغير حق وفقاً للمادة ٩٧ من قانون الضرائب - وأن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢ تنص على أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تسرى على أرباح كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها وأن المادة ٧٢ عدلت المهن غير التجارية التى تسرى على أرباحها الضريبة على أساس مجموع القيمة التجارية وهى مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعماري والمحاسب والخير وكذلك كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية وتنفيذاً لهذا الشق الأخير من المادة أصدر وزير المالية عدة قرارات بإضافة مهن جديدة الى المهن الواردة بها ومنها القرار رقم ٢٥ سنة ١٩٤٥ بإضافة مهن منها المغنى والممثل وبذلك تكون المادة ٣٢ هى الأصل والمادة ٧٢ هى الاستثناء فلا يتوسع فيه وأن تعداد المهن غير التجارية في المادة ٧٢ جاء على سبيل الحصر ولو أن الشارع أورد هذه المهن على سبيل المثال لكان لغوا تفويض وزير المالية بإضافة مهن أخرى بقرارات يصدرها ولذلك يكون قرارات وزير المالية بإضافة مهن جديدة الى تلك الواردة بالمادة ٧٢ ليس قراراً تفسيرياً بل هو قرار إنشائي أضاف به الوزير الى القانون ما ليس فيه بتفويض خاص في القانون ذاته فهو تشريع لما يستقبل من الزمان لا يعمل به إلا من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية . ورتب الحكم على ذلك أن المادة ٧٢ لا تسرى على الطاعنة إلا من تاريخ العمل بالقرار الوزاري رقم ٢٥ سنة ١٩٤٥ أما قبل ذلك فتكون خاضعة

لضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وتكون دعواها ما هي إلا طعن في قرار اللجنة رفع بعد الميعاد ولذلك يكون دفع المصلحة بعدم قبولها شكلاً في عمله ، فاستأنفت الطاعة هذا الحكم ، وقضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف مستندة إلى الأسباب الواردة فيه وأضافت إليها أنه ليس في اعتبار قرار وزير المالية قراراً إنشائياً أية مخالفة للمادة ١٣٤ من الدستور لأن القرار لم ينشئ ضريبة أو يلغها بل كل ما أجراه هو نقل فئة من الأشخاص من عداد الممولين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية وفقاً للمادة ٣٢ إلى عداد الممولين الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية وفقاً للمادة ٧٢ دون أن ينس أصل الضريبة أو يعدل فيه ، فطعن الطاعة في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه — إذ قضى بعدم قبول دعوى الطاعة استناداً إلى أنها تخضع لضريبة الأرباح التجارية المنصوص عليها في المادة ٣٢/٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ عن المدة السابقة لصدور قرار وزير المالية رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٥ بإضافة مهنة الغناء إلى المهن غير التجارية — وذلك على أساس أن هذه المادة تقضي بسريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تكون خاضعة لضريبة أخرى وأن المهن غير التجارية التي أوردتها المشرع في المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ جاءت على سبيل الحصر ولم يرد ضمنها مهنة الغناء وأن القانون وإن كان قد فوض وزير المالية بموجب هذه المادة في تعيين مهن أخرى غير تجارية بقرار يصدر منه إلا أن هذا لا يجعل لقرار الوزير أثراً رجعياً لأنه

تفويض خاص خول به القانون للوزير إنشاء مهن غير تجارية أخرى وليس في ذلك مخالفة للدستور — إذ قضى الحكم بذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ذلك أن الطاعة مطربة ومصدر دخلها كسب العمل وهو لا يعتبر ربحاً وإنما يعتبر تعويضاً أو مقابل أتعاب للخدمات التي تؤديها وضابط التمييز بين الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية وبين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية هو أن وعاء الضريبة في الحالة الأولى هو العمل أما وعاءها في الحالة الثانية فهو دخل رأس المال والعمل معاً — وأن ما ذكره بالمادة ٧٢ من مهن إنما كان على سبيل المثال بدليل ما جاء بتقرير اللجنة المالية بمجلس الشيوخ عن المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ من أن المادة المذكورة لم تعدد كافة المهن غير التجارية بل اقتصرت على ذكر الأكثر انتشاراً منها وأنها عدت المهن الخاضعة لضريبة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر . وأن قرار وزير المالية الذي يصدر بإضافة مهنة جديدة إلى المهن الواردة بالمادة ٧٢ هو قرار تفسيري كاشف يرتد أثره إلى الماضي ، وأن ما ذهب إليه الحكم على خلاف ذلك فيه مخالفة للدستور وخطأ بين اللوائح التفويضية التي تنازل فيها السلطة التشريعية صراحة بمادة خاصة في القانون عن موضوع تشريعي هو من اختصاصها بحكم الدستور إلى السلطة التنفيذية وبين اللوائح التنفيذية التي تولوها السلطة التنفيذية في سبيل تنفيذ القانون بحكم المادة ٢٧ من الدستور .

ومن حيث إنه لما كان لكل نوع من أنواع الضرائب ذاتية مستقلة تميز بها عن غيرها فقد قسم المشرع القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أقساماً لخص الكتاب الأول بالضريبة على إيراد رؤوس الأموال المنقولة وخص

وبذلك لا تعتبر مهنة لم ينص القانون على ضريبة خاصة بها حتى يسرى عليها نص المادة ٢٢/٨ فإذا كانت الضريبة قد حصلت وفقاً لهذا النص قبل صدور قرار وزير المالية بإدخال المهنة ضمن نطاق المادة ٧٢ فإن هذا لا يجوز دون استرداد ما حصل زيادة على قدر الضريبة المقررة بها إذ تعتبر هذه الزيادة بعد صدور القرار في حكم الضريبة المحصلة بغير حق — ومن مقتضى ما تقدم أن يكون قرار الوزير الذي يصدر بإضافة مهنة أخرى جديدة قراراً كاشفاً يسرى مفعوله من التاريخ المعين بالمادة ٧٢ وهو أول الشهر التالي لصدور القانون فإذا نص في القرار على سريانه من تاريخ آخر كان ذلك مخالفاً لصريح نص المادة ٧٢ من القانون . أما القول بأن القرار يعتبر تشريعاً جديداً يسرى من تاريخ نشره ففيه مخالفة للمادة ١٣٤ من الدستور التي تنص على أنه لا يجوز إنشاء ضريبة أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون ، أما التحدي بأنه ليس في نقل الممول من وعاء ضريبة إلى وعاء ضريبة أخرى خروج عن هذا النص فغير صحيح ذلك أن هذا القرار لو اعتبر سارياً من تاريخ نشره لا من التاريخ المنصوص عليه في المادة ٧٢ سالفة الذكر لكان من مقتضى ذلك تعديل سعر الضريبة المستحقة على طائفة الممولين المعينين فيه ابتداء من تاريخ العمل به وهذا ما لا يملكه الوزير بحكم الدستور .

ومن حيث إن ما يدفع به المطعونان عليهما من أن الحكم بعدم قبول الدعوى يمكن إقامته على أن قرار لجنة التقدير أصبح نهائياً بعدم الطعن فيه في الميعاد القانوني — هذا الدفاع مردود بأنه متى ثبت أن الضريبة المستحقة على الطائفة هي ضريبة المهن غير التجارية وليست ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص

الكتاب الثاني بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وخص الكتاب الثالث بالضريبة على كسب العمل وجعل الباب الأول منه خاصاً بالمرتبات وما في حكمها والأجور والمكافآت والمعاشات والباب الثاني خاصاً بأرباح المهن غير التجارية وحدد الضريبة عليها على أساس مجموع القيمة الإيجارية . ولما كان من غير الميسور أن يحصر الشارع جميع هذه المهن عند وضع القانون فقد نص في المادة ٧٢ على أنه اعتباراً من أول الشهر التالي لصدور هذا القانون تفرض ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحامي والطبيب والمهندس والمعماري والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية . وبذلك وكل لوزير المالية تعيين مهن جديدة — وقدر أن ذلك لا بد أن يستغرق زمناً حتى ينجلي للوزير وجه الرأي في حقيقة نوع المهنة بحسب طبيعتها وبحسب ما تنكشف عنه دواعي العمل — ورأى أن لا يضار أصحاب هذه المهن بهذا التراخي فوضع قاعدة عامة تسرى على جميع من تناولهم نص المادة ٧٢ وهم من عينوا فيها ومن وكل إلى وزير المالية تعيين مهنهم فيما بعد وذلك بالنص على أن ضريبة الأرباح غير التجارية تسرى عليهم جميعاً اعتباراً من أول الشهر التالي لصدور القانون وبهذا النص الصريح قطع السيل على كل قول يخالف ذلك — وليس في هذا ما يتعارض مع نص المادة ٢٢/٨ من القانون الذي يقضى بسريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها — لأنه متى صدر قرار وزير المالية بإضافة مهنة ما إلى المهن المبينة في المادة ٧٢ فإنها تأخذ حكم هذه المهن من التاريخ المنصوص عليه في هذه المادة

لوجود احتراق فيها بادرت باخبار المطعون عليهما بظهور هذا العيب وتبادل الطرفان عدة مكاتبات في شأنه قبل فيها المطعون ضدتهما الاحتكام إلى خير فني لمأينة الأقمشة وبيان سبب تلفها إن كان نتيجة خطأ في الصناعة أم يرجع إلى عيب في ذات الأقمشة وأنه لذلك يكون تسلم الطاعة للأقمشة لا يفيد القبول الذي يرفع المسؤولية — وكان الحكم المطعون فيه خالياً من بحث هذا الدفاع الجوهرى — وكان الرجوع إلى العرف التجارى فى مثل هذه الظروف واجباً وهو ما أجرته محكمة الدرجة الأولى ولم يعن الحكم المطعون فيه بالرد عليه .

٢ — أحكام العيب الخفى التى نص عليها فى المواد من ٢١٢ إلى ٢٢٤ مدنى (قديم) فى باب البيع لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط بالبيع .

المحكمة

« من حيث إن عما تتعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين : الأولى أن المحكمة ، وقد كفت العقد القائم بين الطاعة والمطعون عليهما بأنه عقد استصناع تجارى ، ذهبت إلى أن مسؤولية المطعون عليهما عن التلف الذى ظهر فى الأقمشة التى قامت مصبقتها بتبويضها قد ارتفعت بتسليم الطاعة هذه الأقمشة بغير قيد أو شرط — مع أنه يفرض صحة التكيف المشار إليه فإن التسليم الذى يرفع المسؤولية هو تسليم الشيء المصنوع مقبولا وقيام رب العمل بدفع ثمنه وانقطاع العلاقة بذلك بينه وبين

عليها فى المادة ٣٠ من القانون فإن الطعن فى تقدير الضريبة فى هذه الحالة لا ميعاد له إذ الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٤ مقصور على الطعن فى تقدير الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على أساس ويتعين نقض الحكم المطعون فيه . »

(طعن الأنسة أم كلثوم ابراهيم وحضر عنها الأستاذ محمد زهير جرائه ضد مصلحة الضرائب وأخرى وحضر عنهما الأستاذ توفيق عطيه — رقم ١٧٤ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٢

١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ — عقد استصناع . مسئولية الصانع . لا يرفعها تسليم رب العمل إلا إذا كان التسليم يفيد معنى القبول بغير تحفظ . وجوب الرجوع إلى العرف التجارى .

ب — أحكام العيب الخفى الواردة فى باب البيع لا تنطبق على عقد الاستصناع .

المبادئ القانونية

١ — تسليم رب العمل الشيء المصنوع لا يرفع مسئولية الصانع فى عقد الاستصناع عما يظهر فى صناعته من عيب إلا إذا كان هذا التسليم يفيد معنى القبول بغير تحفظ .

ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعة أقامت دفاعها فى الدعوى على أن تسلمها الأقمشة كان على دفعات متتالية تمثل كل دفعة منها أثواباً مغلقة دون فضاء فى الحال للتحقق من سلامتها كما جرى بذلك العرف التجارى فى هذه الحالة وإنه بمجرد ردها إليها من عملاتها

الصانع ، لا التسلم المتابع أثناء عملية مستمرة والخاضع لحكم العرف ، ولما كانت الأقسمة قد سلمت إلى الطاعنة أثواباً محتومة مغلقة ولم يجر العرف بفضها في الحال للتحقق من سلامتها ، كان تسلمها لها لا يرفع مسؤولية المطعون عليهما عن التلف الذي اكتشف فيها فيما بعد : والناتجة الأخرى أن المحكمة قالت إنه حتى لو ظهر في هذه الأقسمة تلف بعد تسلمها فهو عيب خفي كان يجب أن ترفع عنه دعوى الضمان خلال ثمانية أيام من ظهوره وذلك سواء أكان عقد الاستصناع « مشوباً ببيع أم ليس مشوباً ببيع ، وإنه لما كان عيب الأقسمة التي سلمت إلى الطاعنة قد تبين لها في ٦ من يولييه سنة ١٩٤٤ ولم ترفع عنه دعوى إثبات الحالة إلا في ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ فقد سقط حقها في المطالبة بتعويضه وفقاً للمادة ٣٢٤ من القانون المدني (القديم) — مع أن حكم هذه المادة لا ينطبق إلا في عقد البيع ولم تكن العلاقة القائمة بين الطرفين ناشئة عن عقد بيع — وبما تنعاه الطاعنة أيضاً على الحكم أنه لم يرد على ما قرره محكمة الدرجة الأولى من وجوب الرجوع إلى العرف التجاري المتبع في مثل حالة الدعوى وهو يسىخ تسلم الأقسمة دون معاينتها في الحال للتحقق من سلامتها ، ومن أنه بعد اكتشاف التلف فيها تفاوض الطرفان في شأنه بمكاتبات قبل فيها المطعون عليهما الاحتكام إلى خبير فني لمعاينة الأقسمة وتحقيق سبب تلفها مما لا يبرر القول بسقوط حق الطاعنة في المطالبة بتعويض هذا التلف وبذلك يكون الحكم قد شاب القصور .

« ومن حيث إن بما أقيم عليه الحكم المطعون فيه أن مسؤولية أصحاب المصبغة بوصفهم صناعاً قد اتفت بتسليم الطاعنة الأقسمة بغير قيد أو شرط وإنه حتى لو كان قد ظهر فيها تلف نتيجة الصناعة

فهو عيب خفي كان يجب أن ترفع عنه دعوى الضمان خلال ثمانية أيام من وقت التحقق منه وذلك سواء أكان عقد الاستصناع « مشوباً ببيع أم ليس مشوباً ببيع ، وإنه لما كان العيب الخفي قد تبين نهائياً للطاعنة في ٦ من يولييه سنة ١٩٤٤ ولم ترفع عنه دعوى إثبات الحالة إلا في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ فقد سقط حقها في المطالبة بتعويضه وفقاً للمادة ٣٢٤ من القانون المدني (القديم) .

« ومن حيث إنه لما كان تسلم رب العمل الشيء المصنوع لا يرفع مسؤولية الصانع في عقد الاستصناع عما يظهر في صناعته من عيب إلا إذا كان هذا التسلم يفيد معنى القبول بغير تحفظ — وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة أقامت دفاعها في الدعوى على أن تسلمها الأقسمة كان على دفعات متتالية تشمل كل دفعة منها أثواباً مغلقة دون فضا في الحال للتحقق من سلامتها كما جرى بذلك العرف التجاري في هذه الحالة وإنه بمجرد ردها إليها من عملائها لوجود احتراق فيها بادرت بإخبار المطعون عليهما بظهور هذا العيب وتبادل الطرفان عدة مكاتبات في شأنه قبل فيها المطعون عليهما الاحتكام إلى خبير فني لمعاينة الأقسمة ويان سبب تلفها إن كانت نتيجة خطأ في صناعة المطعون عليهما كما تقول الطاعنة أم كان يرجع إلى عيب في ذات الأقسمة كما يدعى المطعون عليهما وإنه لذلك يكون تسلم الطاعنة هذه الأقسمة لا يفيد القبول الذي يرفع المسؤولية — وكان الحكم المطعون فيه خالياً من بحث هذا الدفاع الجوهرى — وكان الرجوع إلى العرف التجاري في مثل الظروف التي أشارت إليها الطاعنة واجباً ، وهو ما أجرته محكمة الدرجة الأولى ولم يعن الحكم المطعون فيه بالرد عليه ، كما لم يبين ما إذا كان تسلم الطاعنة الأقسمة في الظروف

المبدأ القانوني

نصت المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أنه يسرى على الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض واستثنت صراحة الأراضي الفضاء . ولما كانت العين المؤجرة بمقتضى العقد الذى يستند إليه الطاعن هى أرض فضاء فإن دعواه تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص . وليس يغير من هذا النظر أن المستأجر لتلك الأرض الفضاء قد أقام عليها بناء إذ مناط البحث ينحصر فيما إذا كانت العين المؤجرة أرضاً فضاء أم مكاناً معداً للسكنى أو غير ذلك من الأغراض ولا محل للتوسع فى تفسير هذا القانون الاستثنائى لأنه جاء على خلاف أحكام القانون العام .

المحكمة

د من حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول من أسباب طعنه على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائى الصادر من محكمة بولاى الجزئية بتعيين خبير لتقدير الأجرة المستحقة له بصفته عن الأرض الفضاء السابق تأجيرها منه للطعون عليهما وذلك عن المدة من أول أبريل سنة ١٩٤٧ حتى تاريخ صدور الحكم — وبقبول الدفع بعدم الاختصاص الذى أدلى به المطعون عليهما إذ قضى بذلك خالف القانون ذلك أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بإيجار المساكن أخرج الأراضي الفضاء من الخضوع لأحكامه فأجورها نقصاً وزيادة

سائلة الذكر فيه معنى القبول الذى يرفع مسئولية المطعون عليهما عما يكون قد ظهر فيها من عيب أم غير ذلك — لما كان ذلك وكانت أحكام العيب الخفى قد نص عليها فى المواد من ٣١٣ إلى ٣٢٤ من القانون المدنى (القديم) فى باب البيع — وكانت هذه الأحكام لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط بالبيع . وهو العقد الذى يقوم فيه رب العمل بتقديم جميع الأدوات اللازمة — وكانت المحكمة بعد أن كيفت العقد القائم بين الطرفين بأنه عقد استصناع ، قد أجزت على الدعوى حكم المادة ٣٢٤ ، التى تقضى بسقوط دعوى ضمان العيب الخفى الذى يظهر فى المبيع بعدم رفعها فى مدى ثمانية أيام من تاريخ العلم بهذا العيب ، وذلك دون أن تقرر فى حكمها تقريراً مدعماً بالأسباب المبررة بأن العقد المذكور يتضمن البيع علاوة على أنه عقد استصناع اعتماداً على ما ذهبت إليه خطأ من أن حكم المادة المذكورة ينطبق على عقد الاستصناع سواء أكان مختلطاً أم غير مختلط بالبيع لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ، ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة إلى بحث سائر أسباب الطعن .

(طعن شكرى شوشه وآخر وحضر عنهما الأستاذان يوسف خليل ووديع فرج ضد الت هازنط الكسانيان عن قسها وبصفتها وآخر وحضر عنهما الأستاذ السيد صبرى — رقم ١٨٧ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٣

١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠

عقد إيجار أرض فضاء . يخضع القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ . ولا يغير من ذلك إقامة للتأجير بناء على الأرض المؤجرة .

لا تكون من اختصاص المحكمة الكلية وإنما تخضع لقواعد الاختصاص العام وفقاً لقانون المرافعات ولا يغير من ذلك أن يقيم المستأجر بناء على الأرض المؤجرة له .

د ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه د أن المستأجرين (المطعون عليهما) يتعيان على الحكم أنه لم يستمع إلى الدفع الفرعي الذي دفعه به أمام محكمة أول درجة وهو عدم اختصاصها بالنظر في زيادة الأجرة عملاً بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على اعتبار أن الأرض المؤجرة مشغولة بالمباني التي أقامها عليها مورثها من نحو أربعين سنة خلت . ثم قال د إن المستأنف عليه (الطاعن) يرد على هذا الدفع بأن الأرض المؤجرة أرض قضاء . وإنه يدل على ذلك بعقد الإيجار نفسه المحرر بينه وبين المستأنفين والمؤرخ في أول نوفمبر سنة ١٩٣٧ عن قطعة أرض قضاء مساحتها ٢٤٨٠٦ متراً لمدة ثلاث سنوات تنتهي في آخر أكتوبر سنة ١٩٤٠ على أن تجدد لمدة أخرى إذا لم يحصل إنذار من أحد الطرفين قبل انقضاء المدة بشهرين ثم يزيد على ذلك بأن ما جاء في البند الثالث من عقد الإيجار نفسه من أن للمستأنفين بوصفهما مستأجرين حق البقاء ماداماً قائمين بدفع الإيجار المستحق عليهما فإذا أراد المستأنف عليه إخلاء قطعة الأرض المؤجرة فيكون ملزماً بأن يدفع للمستأنفين قيمة ثمن المباني القائمة على قطعة الأرض حسب اتفاق الطرفين فإن تعذر الاتفاق يكون الفصل في هذا النزاع من اختصاص خبير تعينه محكمة يولاك الوطنية أو أي محكمة أخرى يريد المستأنف عليه وإن ما جاء في البند الرابع من عدم أحقية المستأنفين لاحداث مبان جديدة إلا بإذن كتابي من

المستأنف عليه كل ذلك يجعل العقد منصرفاً إلى الأرض وحدها على اعتبار أنها أرض قضاء تخرج عن نطاق قانون إيجار المساكن ، ثم انتهى الحكم إلى اعتبار أن العين المؤجرة ليست أرضاً قضاء وإنما هي أرض مقام عليها مبان وإن كان المطعون عليهما هما اللذان أقاماها إلا أنها تصبح من حق الوقف عند انتهاء الإيجار بشرط دفع ثمنها للمطعون عليهما ورتب على هذا الاعتبار أن زيادة أجرتها هي من اختصاص المحكمة الكلية عملاً بالقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ .

د ومن حيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ نصت على أنه يسرى على الأماكن وأجزاء الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض واستثنت صراحة الأراضي القضاء . ولما كان النزاع في أن العين المؤجرة بمقتضى العقد الذي يستند إليه الطاعن هي أرض قضاء فإن دعواه تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص وليس يغير من هذا النظر أن المستأجر لتلك الأرض القضاء قد أقام عليها بناء إذ مناط البحث ينحصر فيما إذا كانت العين المؤجرة أرضاً قضاء أم مكاناً معداً للسكنى أو غير ذلك من الأغراض ولا محل للتوسع في تفسير هذا القانون الاستثنائي لأنه جاء على خلاف أحكام القانون العام ومن ثم يكون الحكم إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وبقبول الدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى قد أخطأ في تطبيق القانون ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة إلى النظر في سائر أسباب الطعن — ولما كان موضوع الاستئناف بالنسبة إلى الدفع سالف الذكر صالحاً للحكم فيه وكان استئناف المطعون عليهما مقصوراً على هذا

الصادر من محكمة الاستئناف في أول يونيه سنة ١٩٤٨ أنه إذ قضى برفض الدفع بطلان صحيفة الاستئناف وبقبول الاستئناف شكلاً مع أنه غير موقع على صحيفته من محام مقرر أمامها بل موقع عليها من المستأنفين شخصياً — تأسيساً على أن الشارع لم يربط جزاء البطلان في هذه الحالة — إذ قضى بذلك خالف نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلاً لعدم توقيع صحيفته من محام مقرر لدى محكمة الاستئناف على القول بأن نية المشرع قد وضحت بجلاء في المناقشة التي حصلت في مجلس الشيوخ في خصوص المادة سالفه الذكر على أنه لم يقصد بنصها أن يربط البطلان جزاء لمخالفتها . وهذا الذي قرره الحكم مخالف للقانون ذلك أن نص المادة ٢٣/٢ من القانون سالف الذكر صريح في النهي عن تقديم صحف الاستئناف مالم يوقعها محام مقرر أمام محاكم الاستئناف ومقتضى هذا النص هو أن عدم توقيع محام على صحيفة الاستئناف — كما هي الحال في الدعوى — يترتب عليه ولا بد عدم قبولها . ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ إذ قبل الاستئناف شكلاً مع بطلان صحيفته ويتعين نقضه والقضاء بعدم قبول استئناف المطعون عليهما شكلاً .

« ومن حيث إنه بمقتضى المادة ٣١ من قانون إنشاء محكمة النقض يترتب على نقض الحكم سالف الذكر إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة له — والتي كان هو أساساً لها — ومن ثم يتعين نقض الحكم الآخر تبعاً للأول .»

(طعن نعيم الياس حنا افتدى وحضر عنه الأستاذ محمد فهمي عبد الطيف ضد الشيخ عبد العزيز علي فتح الباب وآخر رقم ٢٨ سنة ١٩ ق بالهيئة السابعة) .

الدفع تعين رفضه والحكم باختصاص محكمة بولاق الجزئية بنظر الدعوى .»

(طعن سيد فرج مصطفى افتدى بصفته وحضر عنه الأستاذ لبيب سعد ضد عبد النعم إبراهيم الرملي افتدى وآخر وحضر عنهما الأستاذ يس اندراوس نائباً عن الأستاذ حسن عبد الجواد — رقم ١٦ سنة ١٩ ق بالهيئة السابعة) .

٢٨٤

١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠

استئناف . غير موقع على صحيفته من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف . عدم قبوله .

المبادئ القانونية

١ — أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلاً لعدم توقيع صحيفته من محام مقرر لدى محكمة الاستئناف على القول بأن نية المشرع قد وضحت بجلاء في المناقشة التي حصلت في مجلس الشيوخ في خصوص المادة سالفه الذكر على أنه لم يقصد بنصها أن يربط البطلان جزاء لمخالفتها .

٢ — قضت محكمة النقض بأن هذا الذي قرره الحكم مخالف للقانون لأن نص المادة ٢٣/٢ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ صريح في النهي عن تقديم صحف الاستئناف مالم يوقعها محام مقرر أمام محكمة الاستئناف ومقتضى هذا النص هو أن عدم توقيع محام على صحيفة الاستئناف يترتب عليه ولا بد عدم قبولها .

المحكم

« من حيث إن الطاعن ينص على الحكم الأول

٢٨٥

٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٠

يتم من المورث لأحد الورثة . لا يعتبر الوارث الطاعن من الغير إلا إذا كان طعنه على العقد أنه يخفى وصية لإضراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض الموت . بخلاف ذلك لقواعد الإرث التي تعتبر من النظام العام .

المبادئ القانونية

١ — أسس الحكم المطعون فيه قضاءه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما نعاه المطعون عليهم على العقد . على أن الوارث يعتبر من الأغيار . أيأ كان الطعن الذي يأخذه على التصرف الصادر من مورث لأحد الورثة . .

٢ — قضت محكمة النقض بأن هذا الذي أسس عليه الحكم قضاءه غير صحيح على إطلاقه . ذلك بأن الوارث لا يعتبر في حكم الغير إلا إذا كان طعنه على التصرف الصادر من مورثه هو أنه وإن كان في ظاهره بيعاً منجزاً إلا أنه في حقيقته يخفى وصية لإضراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك في حكم الوصية لأنه في هاتين الصورتين يستند الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التي تعتبر من النظام العام . أما إذا كان مبنى الطعن في العقد أنه صوري صورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هي الاحتيال على قواعد الإرث وإنما هي إعطاء أحد الورثة مظهر الثراء ليتيسر زواجه

ياحدى العقيلات فإن حق الوارث في الطعن في التصرف في هذه الحالة إنما يستمد من مورثه لا من القانون . ومن ثم لا يجوز له في هذه الحالة إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات .

الحكم

« من حيث إن واقعة الدعوى على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه تحصل في أن المطعون عليهم رفعوا الدعوى يطلبون فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى حصتهم الشرعية في تركة مورثهم الذي توفي في ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ فتسك الطاعن بأن والده المورث قد باعه خمسة وثلاثين فداناً بعقد في ٥ من مارس سنة ١٩٤١ فطعن فيه بعض الورثة بالصورية بمقولة أن تحريره إنما كان لمناسبة مصاهرة الطاعن لأسرة طلبت إليه أن يقدم الدليل على كفايته المالية فاستصدر من والده هذا العقد الصوري تحقيقاً لهذا الغرض وطلبوا إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك بأي طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة . فنازع الطاعن في جواز الإثبات بهذا الطريق إلا أن محكمة أول درجة وأيدتها في ذلك محكمة الاستئناف بحكما المطعون فيه قضت بإحالة الدعوى على التحقيق على أساس أن المطعون عليهم وهم من الورثة يعتبرون في حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثهم لوارث آخر لإضراراً بحقهم في الميراث فيجوز لهم إثبات خلاف العقد بكل طرق الإثبات فطعن فيه الطاعن بالنقض .

« ومن حيث إن سبب الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بأي طريق من طرق

الإثبات بما فيها البينة أن العقد الصادر من المورث إلى الطاعن هو عقد صوري كان الغرض منه أن يكون متكاملاً لإتمام زوجيته وأنه لم يقصد منه بيع حقيقي . قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن المطعون عليهم وهم من ورثة البائع لا يستطيعون أن يسلكوا في الإثبات سبيلاً غير ما كان لمورثهم أن يسلكه متى كان التصرف منجزاً كما هو الحال في الدعوى — ولو كان من شأنه أن يقلل نصيب الوارث في التركة إذ هذا الإقلال لا يعتبر إضراراً بحق الوارث وأن الوارث لا يعتبر من الغير إلا إذا كان طعنه على التصرف الصادر من مورثه هو أنه كان يخفي وصيته أو أنه صدر في مرض موت المورث وأن الحكم إذ قضى على خلاف ذلك خالف قواعد الإثبات .

ومن حيث إن الحكم أسس قضاءه بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ما نعاه المطعون عليهم على العقد — أسسه على أن الوارث يعتبر من الأغيار ، أي أن كان الطعن الذي يأخذه على التصرف الصادر من مورثه لأحد الورثة .

ولما كان هذا الذي أسس عليه الحكم قضاءه غير صحيح على إطلاقه ذلك بأن الوارث لا يعتبر في حكم الغير إلا إذا كان طعنه على التصرف الصادر من مورثه هو أنه وإن كان في ظاهره بيعاً منجزاً إلا أنه في حقيقته يخفي وصية إضراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت

المورث فيعتبر إذ ذاك في حكم الوصية لأنه في هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التي تعتبر من النظام العام . أما إذا كان مبنى الطعن في العقد أنه صوري صورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هي الاحتيال على قواعد الإرث وإنما هي إعطاء أحد الورثة مظهر الثراء لتيسر زواجه بإحدى العقيلات كما هي الحال في الدعوى . فإن حق الوارث في الطعن في التصرف في هذه الحالة إنما يستمد من مورثه لا من القانون ومن ثم لا يجوز له في هذه الحالة إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات — ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف القواعد المتقدمة وأطلق للوارث حق إثبات مطاعنه على التصرف الذي يصدر من مورثه لأحد الورثة أي أن كان سبب الطعن — كان من المتعين نقض الحكم المطعون فيه . أما ما يتحدى به المطعون عليهم تبريراً لما قضى به الحكم في الإحالة على التحقيق بقيام المانع الأدبي الذي كان يحول دون حصول المورث على محرر من ابنه يثبت صورية العقد فهو ما تختص بتقديره محكمة الموضوع وهي لم تقل كلمتها فيه بعد .

(طعن الدكتور أحمد فتحي الريدي وحضر عنه الأستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد الأستاذ عبد العزيز فهمي الريدي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد المشاوي بإشارة رقم ٨٧ سنة ١٩ في بالهيئة السابقة)

قضايا محكمة الاستئناف بالإفريقية

(القضاء المدني)

٢٨٦

محكمة استئناف الاسكندرية

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦

مواعيد التقادم . مواعيد السقوط . الخلاف بينهما
في الأثر القانوني .

المبدأ القانوني

إنه وإن صح أن رافع الدعوى أمام محكمة غير مختصة تقطع المواعيد المقررة للتقادم . فإن هذا النص لا يسرى على المواعيد المقررة للسقوط . كمواعيد دعوى الشفعة . ذلك لأن مواعيد التقادم تقوم على وجود أجل قانوني يتناول أصل الحق ويسقطه في ميعاده المقرر في القانون . أما مواعيد السقوط فإنها تقوم على جزاء يحتمه القانون عند عدم اتخاذ إجراء معين في الأجل الذي يقرره القانون وجزاؤه أن السقوط يتم حتماً في الميعاد المقرر فلا يجوز امتداد ميعاد السقوط بإرادة أصحاب الشأن . ولا يجوز التنازل عن مدة السقوط السابقة بعد بدء سريانها ويحكم القاضي من تلقاء نفسه بهذا السقوط ولو لم يدفع به الخصوم بخلاف الشأن في التقادم .

المحكمة

وبما أن المستأنفة تطلب أحقيتها في أخذ أرض

البناء موضوع النزاع بطريق الشفعة على اعتبار أنها تجاور الأرض المبيعة — وقد أعلنت رغبتها في ذلك رسمياً بتاريخ ٣ يولييه سنة ١٩٤٤ ثم أقامت دعواها بتاريخ ١٨ يولييه سنة ١٩٤٤ تطلب الشفعة أمام القضاء المختلط على اعتبار أنها رعية لدولة فرنسا غير أنه قضى بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٤٥ من المحكمة المختلطة بعدم اختصاصها على اعتبار أن المستأنفة ليست تابعة لدولة فرنسا وأنها رعية الحكومة المحلية .

وبما أن المستأنفة أقامت بعد ذلك في ١٤ و ١٦ يونيه سنة ١٩٤٥ هذه الدعوى أمام القضاء الأهل تطلب الطلبات السابق طرحها أمام القضاء المختلط وتستند في الدعوى إلى ثبوت جوارها للأرض المبيعة وإلى أنها سبق أن أعلنت رغبتها في الأخذ بالشفعة في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عليها بالبيع — إلى أنها رفعت الدعوى أمام القضاء المختلط بطلب الشفعة في خلال الثلاثين يوماً من تاريخ الإنذار — وأنه وإن كانت الدعوى قد رفعت في بادئ الأمر خطأ أمام القضاء المختلط وحكم فيها بعدم الاختصاص فإن الدعوى المرفوعة خطأ أمام محكمة غير مختصة تقطع مدة الثلاثين يوماً المقررة لرفع الدعوى أمام المحكمة وتبدأ هذه المدة من جديد من تاريخ الحكم الصادر بعدم الاختصاص — وقد رفعت هذه الدعوى الحالية فعلاً في خلال الثلاثين يوماً من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة المختلطة بعدم الاختصاص .

وبما أن المشتري دفع أمام محكمة أول

درجة بسقوط الحق في طلب الشفعة مستنداً في ذلك إلى أربعة أسباب — الأول — أن المستأنفة جاوزت الخمسة عشر يوماً المقررة لإبداء الرغبة من تاريخ العلم — الثاني — أن رفعها الدعوى أمام المحكمة المختلطة لا يقطع مدة الثلاثين يوماً الواجب رفع الدعوى خلالها من تاريخ إنذار الرغبة لأن المواعيد المنصوص عنها في قانون الشفعة مواعيد سقوط لامواعيد تقادم — والثالث — أن هناك تنازل ضمنى عن طلب الشفعة — والرابع — سقوط حق الشفعة لرفعها أمام المحاكم الأهلية بعد مضي ستة شهور من تاريخ تسجيل عقد الشراء .

وبما إن الحكم المستأنف قضى بسقوط حق المدعية في الأخذ بالشفعة على أساس أنه قد مضي من تاريخ ٣ يولييه سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ إعلان رغبة الأخذ بالشفعة أكثر من ثلاثين يوماً حتى أعلنت صحيفة دعواها الحالية في ١٤ و ١٦ يونيه سنة ١٩٤٥ وأن رفع الدعوى أمام القضاء المختلط لا يقطع مدة الثلاثين يوماً لأن هذا الميعاد ميعاد مقرر للسقوط لا للتقادم — وأنه لا محل بعد ذلك لبحث باقى وجوه الدفع .

وبما إنه للفصل في الاستئناف يقتضى الفصل أولاً في صحة الدفع الذى استندت اليه محكمة أول درجة .

وبما إن المادة ١٥ من قانون الشفعة تنص على أن دعوى الشفعة ترفع أمام المحكمة الكائن بدائرتها العقار في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ الاعلان المنصوص عنه في المادة الرابعة عشر (إعلان الرغبة) وإلا سقط الحق فيها — ويقوم الخلاف على ما إذا كان رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة يقطع مدة الثلاثين يوماً السالفة الذكر — وهل هناك فارق لو أن المحكمة التى رفعت أمامها الدعوى لا ولاية لها أصلاً نظراً لجنسية الخصوم .

وبما إن القاعدة القانونية في التقادم هي أن رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة يقطع المواعيد المقررة للتقادم استناداً إلى ما ورد صراحة في المادة ٢٢٤٦ مدنى فرنسى ونصها : « التكليف بالحضور أمام المحكمة يقطع التقادم ولو حصل أمام قاض غير مختص ، وهذا النص على إطلاقه لا يطبقه الفقهاء على بعض الأحوال كما إذا وجد عيب شكلى في إعلان الدعوى أمام المحكمة — واختلف القضاء المصرى في حالة ما إذا رفعت الدعوى أمام محكمة لا وظيفة لها في الحكم فقرر البعض أنها لا تقطع مدة التقادم — وقال البعض الآخر إنها تقطع التقادم كحالة رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة — ذلك هو الشأن في التقادم ولكن الخلاف يزايد متى كانت المواعيد مواعيد سقوط كما هو الحال في الشفعة — فإذا رجعنا إلى القانون الفرنسى الذى تتبع معظم أحكامه — نراه لا ينص على قطع مواعيد السقوط كما نص في حالة التقادم — ولهذا يختلف الفقهاء في فرنسا فقريق يرى أن حكمها حكم مواعيد التقادم من حيث الانقطاع والامتداد — وفريق يعترض على ذلك ويرى عدم تطبيق القواعد الخاصة بوقف المدة وانقطاعها .

وبما إن مواعيد السقوط تختلف عن مواعيد التقادم في أن الأولى تقوم على فكرة وجود أجل قانونى يتناول أصل الحق ويسقطه في ميعاده المقرر في القانون بخلاف الثانية فإنها تقوم على إيقاع جزاء على إهمال صاحب الشأن فيها — وعند تطبيق هذه القاعدة الأساسية فلا تطبق في حالة السقوط قواعد وقف المدة وانقطاعها إذ أنها تتم في الميعاد المحدد ولو كان يوم عيد حتى لو اعترض الموعد حالة من حالات القوة القاهرة — بخلاف مواعيد التقادم — وكذلك لا يجوز تعديل مواعيد السقوط بإرادة ذوى

الشأن بالامتداد بخلاف مواعيد التقادم فإن هذا جائز في شأنها إذ يجوز أثناء النزاع التنازل عن المدة السابقة ويجوز التسامح في مدتها لمدة جديدة — وكذلك لا يجوز التنازل عن مواعيد السقوط بعد سريانها وعلى القاضي أن يراعى ذلك من تلقاء نفسه ويحكم عليه القانون وجوب احترامها بغير أن يدفع أحد طرفي الخصومة ومتى تم سريان ميعاد السقوط انقضى الحق بصفة مطلقة بخلاف الحال في التقادم — د أنظر جوسران جزء ٢ نبذة ١٠٠٠ ونقض فرنسي ٢٨ مارس سنة ١٩٢٨ سيري ٩٢٨-١ - ٣٠٠٨ - ونقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠ سيري ٩٣٠-٣ - ٦٩ وأبري ورو طبعة خامسة جزء ١٢ نبذة ٧٧١ وما يليها، — ويرى المسيو دي هلتس عند الكلام على مواعيد الشفعة أن الشارع يضع حداً معيناً لمباشرة طلب الشفعة فإذا فات صاحبه سقط أصل الحق سقوطاً لا رجوع فيه فقره في الفقرة ١٤٧ تحت باب الشفعة . وبعد أن عدد وجوه السقوط — قال إن أحوال السقوط لا يجوز مد المواعيد فيها ولا التنازل عنها ثم قرر في الفقرة ١٤٩ أن القاضي ينطق بالسقوط دون حاجة إلى الدفع به d'office حتى ولو تنازل أحد الخصوم عن حقه فيه صراحة quand bien même le pre-empté déclarerait formellement vouloir y renoncer.

د وبما إنه متى تقرر هذا الفارق بين حالة التقادم وحالة السقوط وتبين أن الدعوى الحالية دعوى شفعة والمواعيد المقررة فيها مواعيد سقوط كان من الحق أن لا تترك لمواعيد الشفعة أبواب الامتداد والانقطاع المقررة في التقادم .

لقطع مدة السقوط — لم ترفع أمام محكمة غير مختصة بل أمام محكمة لا ولاية لها أصلاً في القضاء في الدعوى sans juridiction ويرى بعض الفقهاء في هذه الحالة أنها لا تصلح سبيلاً لقطع المدة في التقادم د أنظر دي هلتس باب التقادم جزء ثالث فقرة ٩٩ ص ٣٤٥ — فرفع دعوى طلاق مثلاً أمام القضاء الأهلي — أو رفع دعوى ملكية أمام القضاء الشرعي لا يقطع التقادم في النزاع الخاص بشأنه — د أنظر بودري لاكاتتري في التقادم الفقرات ٤٩٤ و ٤٩٥ .

د وبما إن الدعوى رفعت أمام المحكمة المختلطة وهي محكمة لا ولاية لها بالنسبة للطرفين فلا يكون سبباً لقطع مدة السقوط .

د وبما إنه حتى لو صرفنا النظر عما تقدم من الأسباب فإن من المقرر قطعاً أن مواعيد السقوط في الشفعة إذا قيل بجواز امتدادها أو انقطاعها فإن هذا لا ينتفع به سيء النية الذي يتخذ لنفسه إجراء الامتداد لطيل أجل النزاع أو ليستفيد هو منه — فإذا تقرر أن المستأنفة رفعت دعواها أمام المحاكم المختلطة وهي تعلم أنها تابعة للحكومة المحلية — كما تعترف بهذا في عقدها الذي تستشفع بمقتضاه فهي بهذا قد رفعت الدعوى لتطيل من أجل النزاع على خصمها ليعاني من طول الخصومة ما قد يزهده في الصفقة — ومن يتخذ هذا الموقف لنفسه لا يستطيع أن يستفيد من أجل الانقطاع عملاً بالقاعدة :

nulle ne profite de sa propre terpitude

د وبما إنه لما تقدم يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده .

(استئناف السيدة استر جنيد شالوم وحضر عنها الأستاذ إبراهيم جيمي ضد حضرة صاحب السمو الملكي

د وبما إنه فضلاً عما تقدم فإن الدعوى التي رفعت أمام القضاء المختلط والمطلوب اعتبارها سبباً

الأمير محمد على توفيق وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد النعم فرج عن الأستاذ شهادى عبده رقم ٤٢٥ سنة ٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات احمد صفوت بك رئيس المحكمة واسماعيل جزايرى بك ونضيف زكى بك مستشارين) .

٢٨٧

محكمة استئناف مصر

٢٥ أبريل سنة ١٩٥٠

- ١ - بيع . عقده . ملزم رغم عدم تسجيله .
- ب - مشتر . حقه فى البيع رغم عدم تسجيل عقده .
- ج - ضمان التعرض . لا يشترط النص عليه .
- د - آثار البيع . انتقالها الى المشتري الأخير .
- هـ - التزام المشتري بدفع الثمن وواجب البائع . الخ

المبادئ القانونية

١ - ما قىء البيع رغم عدم تسجيل عقده ملزماً للبائع بنقل ملكية المبيع للمشتري وتسليمه له وبضمان حيازته إياه حيازة هادئة خالية من التعرض والنزاع وموجباً على المشتري أداء الثمن .

٢ - ليس المشتري بعقد لم يسجل فى حاجة إلى استئذان البائع أو استرضائه ليتصرف فى المبيع إذ أن البيع قد تم بينهما وترتب عليه آثاره بمجرد انعقاده صحيحاً والشارع هو الذى أنشأ الالتزامات والحقوق المتفرعة من هذه الآثار وفرضها على المتعاقدين نتيجة لتعاقدتهما وهى نتيجة لازمة للبيع الصحيح تتولد منه وتنتقل معه بمجرد انعقاده دون حاجة لنص خاص فى العقد .

٣ - ضمان التعرض لا يحتاج إلى شرط خاص فى العقد فانه أحد آثار البيع التى تتولد فى انعقاده ويتمتع به المشتري والغائبون عنه وينتقل بذاته وبرمته إلى من خلفه فى المبيع ويولد بين هذا وبين البائع الأول رابطة تخوله اقتضائه من البائع المشار إليه مباشرة دون الرجوع على البائع له وبغير حاجة للاستعانة بالمادة ١٤١ مدنى .

٤ - آثار البيع وملحقاته تنتقل للمشتري الأخير وتصبح من حقوقه خاصة بمجرد العقد وبمحكم القانون فله أن يرفع دعوى الضمان على البائع الأصلية مباشرة ولو كان البائع له غير مسئول عن الضمان .

٥ - الالتزام الذى رتبته الشارع على المشتري بأداء الثمن يقابله واجب على البائع ألا يرفض قبض هذا الثمن بدون مقتضى .

٦ - ليس للمتعهد له أن يرفض الوفاء من الأجنبي إلا إذا كان الوفاء الشخصى من المتعهد مقصوداً فى الاتفاق والوفاء بالتعهدات النقدية جائز من الأجنبي رغم أنف الدائن والمدين .

٧ - لا يشترط فى إظهار الرغبة بالوفاء أن تقترن بعرض حقيقى إذ أن الشارع لا يتطلب هذا العرض إلا لبراءة ذمة المدين .

٨ - لم يهدد الشارع إظهار المتعهد استعداداً للوفاء بتعهده إظهاراً غير مقرون بعرض حقيقى فأباح للمتعهد فى هذه الحالة مساءلة المتعهد له عن تعويض الضرر الذى

نجم عن امتناعه بغير حق عن قبول المتعهد .
٩ — لا يقبل الدفع بعدم التنفيذ إلا
إذا اقترن بحسن النية الواجب توافره لاستعمال
الحقوق جميعاً .

المحكمة

« حيث إن عقد البيع ولو لم يسجل يلزم
البائع قانوناً بنقل ملكية المبيع إلى المشتري
فعلیه أن يقوم بكل الإجراءات التي يتطلبها هذا
الفعل وليس له أن يمتنع بغير مبرر عن أدائها
متى كلف بذلك كما أن هذا العقد يوجب على
البائع أن يسلم المبيع للمشتري وأن يضمن له
الانتفاع به انتفاعاً كاملاً وهادئاً وغالياً من
النزاع سواء من الغير بسبب حقوق تلقاها من
البائع أو من جانب البائع نفسه فمن وجب عليه
الضمان حرم عليه التعرض ولا يحتاج حق الضمان
إلى شرط خاص في العقد فإن أحد آثار البيع
التي تتولد من انعقاده ويتمتع به المشتري
والغائبون عنه كورثته والمتقاضين معه والمشتريين
منه وينتقل بذاته وبرمته إلى من خلفه في البيع
ويولد بين هذا وبين البائع الأول رابطة تخوله
اقتضائه من البائع المشار إليه مباشرة دون
الرجوع على البائع له وبغير حاجة للاستعانة
بالمادة ١٤١ من القانون المدني ويرجع ذلك إلى
أن البائع الثاني قد تصرف للمشتري منه في العين
المبيعة بما لها من الحقوق والدعاوى التي كانت
له باعتبارها من آثار البيع الصحيح وملحقاته
وتنقل هذه الملحقات للمشتري الأخير وتصبح
من حقوقه خاصة بمجرد العقد وبمحكم القانون
فله أن يرفع دعوى الضمان التي كانت للبائع له
على البائع الأصلي مباشرة ولو كان البائع له غير
مستول عن الضمان بمقتضى شرط خاص في العقد
وينبني على ذلك أن المستأنف قد شط في تجاهل

العلاقة المباشرة التي ولدها القانون بينه وبين
المستأنف عليه الأول وما كان له أن يتكل عن
الاستجابة للانذار الذي وصله في الميعاد من
المستأنف عليه الأول وأخطره فيه بحلولة محل
المستأنف عليه الثاني وطالبه بتنفيذ اتفاقه وكاشفه
باستعداده للوفاء بياقي مطلوبه إليه وأمهله أسبوعاً
يدخل في الشهر المحدد لدفع باقي الثمن رسو
المزاد ولا يسوغ للمستأنف أن يعتذر عن موقفه
هذا بأن الانذار طالبه بمستندات لا يملكها
وكلفه بالتوقيع على العقد النهائي أمام الجهات
الرسمية غلوا الاتفاق من هذين الالتزامين لا يعفيه
من أدائهما لأن القانون يفرضهما عليه ولو
انصرفت نيته لتنفيذ الاتفاق لرحب بتداء
المستأنف عليه الأول واستعان بماله على سحب
حكم رسو المزاد لأن المستأنف عليه المذكور لم
يكن يستطيع سحبه إلا بحضور صاحبه وموافقته
ومن العسف مطالبة المستأنف عليه المشار إليه
بإيداع باقي الثمن خزانة المحكمة المختلطة لحساب
المستأنف إذ أن المستأنف عليه ما كان ليقدم
على ذلك بعد أن لمس بماطلة المستأنف في تنفيذ
اتفاقه وبعد أن جاهر هذا بتركه لذلك الاتفاق
وعمل جاهداً على الفكك منه أما القول بعدم
قبوله دعوى المستأنف عليه الأول فغير جدي
لأن المستأنف عليه المذكور أهل للتقاضى وصفته
متوافرة وهو صاحب المصلحة في النزاع بعد أن
انتقل إليه الحق المتنازع عليه .

« وحيث إن الالتزام الذي رتبته الشارع
على المشتري بأداء الثمن المتفق عليه يقابله
واجب على البائع ألا يرفض قبض هذا الثمن
بدون مقتض وقد أخطر المستأنف عليه الأول
المستأنف باستعداده لدفع باقي مطلوبه فكان
حرياً بهذا ألا يصم أذنيه عن هذه الدعوة ولو
كان الداعي إليها أجنبياً عن العقد فليس للمتعهد

مطلقاً ولا يجدى المستأنف التمسك بهذا الشرط فإنه بصيغته المتقدمة قد يغنيه عن الاعتذار ولكنه لا يغنيه من وجوب الالتجاء إلى القضاء للوصول على حكم بالفسخ ولا يسلب القاضي سلطته في تقدير موقف كل من الطرفين كما أن الدفع بعدم التنفيذ لا يقبل إلا إذا اقترن بحسن النية الواجب توافره في استعمال الحقوق جميعاً فلا يجوز للمستأنف أن يتمسك بهذا الدفع بعد أن ثبت قطعاً أنه هو الذي رجع في الاتفاق وعاق تنفيذه للآن مستنداً إلى تعليقات لا تتفق مع الواقع ولا يقرها القانون فعليه أن يتحمل تبعه تصرفاته الخاطئة وما كان له أن يتظلم من الحكم المستأنف إذ أنه قد وضع الأمور في نصابها الصحيح.

« وحيث إنه لما تقدم ولما جاء بأسباب الحكم الغيابي والحكم الصادر في المعارضة يكون هذا الحكم الأخير في محله ويتعين تأييده ».

(استئناف سبداروس اقدي دوماس وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد الشيخ عبد العظيم قاسم محمد أغا وآخر وحضر عن الأول الأستاذ ميخائيل لبيب - رقم ٨٤٦ سنة ٦٥ ق - رئاسة وعضوية حضرات صادق العجيزي بك وكيل المحكمة وعمد عبد الله السعدني بك وعلى عبد الحميد بك مستشارين) .

٢٨٨

محكمة استئناف مصر

٣٠ مايو سنة ١٩٥٠

١ - بيع وفائي ساتر لرهن . بطلانه . نوعه .

ب - مساهمة للتعاقد في سبب البطلان . أثره .

المبادئ القانونية

١ - بطلان البيع الوفاي الساتر لرهن

هو بطلان من نوع خاص صبه الشارع على

له أن يرفض الوفاء من الأجنبي إلا إذا كان الوفاء الشخصي من المتعهد مقصوداً في الاتفاق كما أن الوفاء بالتعهدات النقدية جازم من الأجنبي رغم أنف الدائن والمدين ومع ذلك فقد ثبت أن المستأنف عليه الأول لم يكن أجنبياً عن الصفقة بعد أن آلت إليه وقد أخطر المستأنف بذلك وليس لهذا أن يتعلل بأن رغبة المستأنف عليه المذكور في الوفاء لم تقترن بعرض حقيقى على يد محضر فالشارع لا يتطلب العرض الحقيقى إلا لبراءة ذمة المدين والمستأنف عليه الأول لم يطالب في إنذاره المستأنف بإبراء ذمته من باقى الثمن وإنما أعلنه باستعداده لتنفيذ الاتفاق وكان جاداً في هذا الاعلان فقد أودع خزانة محكمة الدرجة الأولى الباقي من الثمن المنصوص عنه في الاتفاق وزاد عليه مبلغ ٢٥ جنيهاً لحساب الفوائد التي لم تقدر بعد ثم إن الشارع لم يهدر اظهار المتعهد واستعداده للوفاء بتعهد إظهاراً غير مقرون بعرض حقيقى فأباح للمتعهد في هذه الحالة مساءلة المتعهد له عن تعويض الضرر الذي نجم عن امتناعه بغير حق عن قبول التعهد .

« وحيث إن مسلك المستأنف في النزاع ومنهجه في الدفاع يقومان على أنه قد تحلل من اتفاقه مع المستأنف عليه الثاني لأن هذا قد تخلف عن القيام بالتزاماته في الميعاد المحدد فانفسخ الاتفاق من تلقاء نفسه وبغير حاجة لحكم طبقاً لما ورد فيه من « تعهد صوفى اسماعيل محمد الربيعي (المستأنف عليه الثاني) بسداد باقى الثمن والمصاريف في يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٤٧ بحيث إذا لم يقم بدفع المبلغ الباقي في الميعاد بدون تنبيه أو إنذار رسمى يصبح المبلغ المدفوع وهو سبعون جنيهاً من حق سيداروس توماس (المستأنف) بدون الرجوع عليه بأى شيء »

٣ - اختلاف السبب في الدعويين الأصلية والفرعية لا يسوغ عدم قبول الدعوى الفرعية إذا قامت الدعويان متصلتين ببعضهما ومرتبطتين ارتباطاً وثيقاً يجعل من المصلحة وحسن القضاء أن تنظرهما وتفصل فيهما محكمة واحدة .

(استئناف الشيخ جمة ميهوب وآخر وحضر عنهما الأستاذ نصيف زكى بك ضد السيدة بديدة ميخائيل وآخرين وحضر عن الرابع الأستاذ على مرزوق - رقم ٨٣٩ سنة ٦٥ ق - رئاسة وعضوية حضرات صادق العجيزى بك وكيل المحكمة وسليمان أباطة بك ومحمد عبد الله السعدنى بك مستشارين) .

آثار العقد دون أساسه ورتب عليه عدم أيلولة الملكية للمشتري وقائية وحرمانه من حق الامتياز والبيع باعتباره مرتبها ولكن الشارع لم يسلط هذا البطلان على العقد ذاته فيظل مثبتاً لمداينة المشتري وقائياً للبائع بالثمن ويخوله اقتضاه قبل انقضاء الأجل المحدد للاسترداد إذا فعل البائع ما يوجب ضعف التأمينات التي كانت محلاً للوفاء .

٢ - إذا ساهم المتعاقد في السبب الذى نجم عنه البطلان أو قصر تقصيراً شديداً فليس له في هذه الحالة المطالبة بالتعويض .

قضاء محاكم الاستئناف التجارية

(القضاء التجارى)

في المادة ٩١ على أن التعبير عن الإرادة ينتج أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه .

٣ - الوكيل بالعمولة يعمل لحساب الغير وإن كان العقد باسمه ولا علاقة مباشرة بين الموكل والمعقود معه تخول لأحدهما حق الرجوع على الآخر إلا إذا عقد الوكيل بالعمولة العقد باسم موكله .

المحكمة

د من حيث إن النزاع خاص بمدى حقوق المستأنف المستمدة من عقد مقايضة تم بينه وبين عزيز بك قطه بصفته وكيلًا بالعمولة وقد تضمن هذا العقد الاتفاق على مقايضة ثلاثين طنًا من القماش المنسوج والمطبوع المسمى «كلاريسا» رقم ٥٨ عرض ٧٨ / ٨٠ سنتيمتر كل قطعة ثلاثين متراً بوزن ١٣٤ جراماً للتر المربع أو ١٠٥ جراماً للتر الطولي والمصنوع من القطن بنسبة ١٠٠ ٪ في مقابل ٥ ٪ كيلو جرام من القطن المصري الخام لكل كيلوجرام من القماش المذكور . وقد كان هذا التعاقد لحساب المستأنف ضده الأول فرانز روهبرج صاحب مصنع نسيج في مدينة روينن بالنمسا ولم يتم تنفيذ هذا التعاقد فرفع المستأنف دعواه أمام محكمة مصر المختلطة يطالب المستأنف ضدهما متضامنين بدفع مبلغ ٢٤١٢ جنيه و ٥٠٠ مليم قيمة التعويض المنصوص عنه في التعاقد وهو

٢٨٩

محكمة استئناف مصر

أول فبراير سنة ١٩٥٠

- ١ - اختصاص داخلي وخارجي . حكم القانون .
ب - عقد . تم في مصر . اختصاص المحاكم المصرية .
رغم أن التسليم في الخارج .
ج - وكيل بالعمولة . حقه في الرجوع على الغير .
أحواله .

المبادئ القانونية

١ - أحكام المادة ٣٥ مرافعات مختلط
فقرة ٧ تشير إلى الاختصاص الداخلي والخارجي وهي تقرير لأحكام المادة ١٤ ف ٢ مدني مختلط .

٢ - العقد الذي يتم في مصر بين الوكيل بالعمولة وبين المشتري يجعل المحاكم المصرية مختصة بنظر النزاع وإن كان المعقود لصالحه قد اشترط من جانبه أن يكون التسليم على الحدود النمساوية . إذ يمكن تأويل هذا الشرط على نقل مخاطر الهلاك ومصاريف النقل إلى المشتري دون البائع .. ونص المادة ٣٥ ف ٧ مرافعات مختلط والمادة ١٤ ف ٢ مدني مختلط يجعل المحاكم المصرية صاحبة الولاية باعتبارها المحاكم التي تم إبرام العقد في دائرتها . وقد نص القانون المدني الجديد

ما يقابل ١٠ ٪ من قيمة العقد . وقد دفع المستأنف عليه الأول روهمبرج بعدم اختصاص القضاء المصرى . كما دفع المستأنف عليه الثانى بعدم المسئولية ونسب إلى المستأنف الخطأ فى عدم تنفيذ الصفقة .

وقضى فى ٢ أبريل سنة ١٩٤٩ بقبول الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة للمستأنف ضده الأول وبرفض الدعوى بالنسبة للمستأنف ضده الثانى .
« ومن حيث إن المستأنف ينعى على الحكم الابتدائى تجاهله للدور الذى قام به عزيز قطه بك بصفته وسيطاً ويقرر أن الصفقة تمت بينه كشتروين روهمبرج كبائع ويدل بذلك على ما نعت به قطه فى برقياته إلى روهمبرج مشيراً إليه بأنه — المستأنف — مشتر ومحتجاً بنص المادة ٣٥ مرافعات مختلط التى تخول المدعى مقاضاة المدعى عليهم أمام محكمة أحدهم .
وقد ردت المحكمة على هذا الدفع فأتت أن ليس فى المستندات المقدمة ما يدل على أن قطه كان يعمل بتوكيل من روهمبرج وأن الأخير لم يصدر عنه مطلقاً توكيل لقطه وأنه حرص فى مخابراته مع الأخير أن يشترط حدوث المقايضة بين القطن الخام والقماش المنسوج كلاريسا — على الحدود النمساوية وأن فى هذا الاشتراط ما يدحض ما يزعمه المستأنف عن اختصاص القضاء المصرى ترتيباً على الفقرة السابعة من المادة ٣٥ مرافعات ذلك لأن محل التنفيذ هنا خارج عن الحدود المصرية وتلك الفقرة تشير إلى المحكمة التى يحصل فى دائرتها الوعد ويتم فيها التسليم . وأمام المحكمة التى يحصل فى دائرتها الوفاء وهو ما ليس يتموافق فى النزاع الحالى نظراً لاشتراط حدوث المقايضة على الحدود النمساوية .

« ومن حيث إن هذه المحكمة بعد أن استعرضت مستندات القضية لم تجد فيها أية

علاقة مباشرة بين المستأنف والمستأنف عليه الأول وكان العقد الأصيل صريحاً فى التعاقد بين المستأنف والمستأنف ضده الثانى وإذا كان حقاً أن الصفقة كانت لذمة وحساب روهمبرج فإن الوكيل بالعمولة إنما يعمل دائماً باسمه وإن كان لحساب الغير ولا توجد علاقة مباشرة بين الوكيل والمعقود معه إلا إذا عقد الوكيل بالعمولة العقد باسم موكله وبناء على تفويضه بذلك طبقاً لنص المادة ٨٧ مختلط . وهذا ما لم يحصل فى القضية الحالية إذ التعاقد باسم عزيز قطه وإن كان لذمة وحساب روهمبرج وإذن يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى قبل المستأنف عليه الأول وهذا يستلزم بطبيعة الحال مخالفة الحكم فيما ذهب إليه من عدم اختصاص المحاكم المصرية إذ أن مبنى هذا الاختصاص عقد تم بين الوكيل بالعمولة والمستأنف فى مصر وكان التنفيذ فى مصر حيث يسلم القماش المعروف باسم « كلاريسا » وحيث يرسل القطن الخام المقابل له . أما ما ورد فى برقية روهمبرج من أن تسليم *Franco Frontieres Autrichiennes* فقصود به ألا يتحمل من المصاريف — لإرسال القماش أو استلام القطن — إلا ما كان داخل الحدود النمساوية ولا تأثير لهذا على ما تم فعلاً من أن الإيجاب حصل من الوكيل بالعمولة فى مصر لحساب المستأنف عليه الأول وبعبءه وبعد أن تمت الصفقة وفقاً للتعديلات التى أدخلها عليها وتم قبول هذا الإيجاب فى مصر وكان التعاقد خاصاً ببضاعة تسلم فى مصر وفى مقابل أخرى ترسل من مصر .

« ومن حيث إن نص المادة ١٤ فى ٢ مختلط صريح فى اختصاص المحاكم المختلطة فيما يتعلق بالعقود التى يتم إبرامها فى مصر أو تنفذ فى مصر . ومن المسلم به أن العقد الأصيل تم فى مصر

وأبلغ المعقود لصالحه بما تم الاتفاق عليه فأضاف شروطاً تم قبولها من جانب المستأنف في مصر فتكون المحاكم المصرية هي المختصة . ومن ثم يكون ما ذهب إليه الحكم من عدم اختصاص المحاكم المصرية غير سديد ويتعين إلغاؤه .

د ومن حيث إنه فيما يختص بموضوع الدعوى قبل المستأنف ضده الثاني فقد أصاب الحكم الابتدائي الحق في قضائه برفض الدعوى إذ تبين من مطالعة مستندات الطرفين المقدمة ومن انتحال المعاذير المختلفة من جانب المستأنف ان المستأنف ضده الثاني قد قام بكل ما يترتب عليه من التزامات وأن الخطأ والتقصير حدث من جانب المستأنف وإذا كان المستأنف يتمسك بما عليه من التزامات وفقاً للرسوم بقانون رقم ١٠٥ سنة ١٩٤٥ مبرراً في ذلك طلبه الضمان من أحد البنوك . وما كان من تغيير صنف القطن من كرنك إلى زاجوراه فانه يتنامى بذلك أن العقد الأصلي لم يتضمن صنفاً خاصاً من القطن ولم يتضمن إلزام المستأنف ضده بتقديم أية ضمانات . ومع ذلك كله فالذي يقطع بسوء نيته أن المستأنف ضده الثاني أرسل له خطاباً في ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٦ يخبره فيه بأن المستأنف ضده الأول قبل استلام صنف الكرنك وقبل تقديم الضمان وعهد إلى بنك لندره تقديم الضمان وأنه — الضمان — مرسل بالبريد رغم أن ذلك كله لم يكن مشروطاً في التعاقد وطالبه بسرعة إرسال القطن حتى يتم تنفيذ العقد فما كان من المستأنف إلا أن رد بخطاب في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ يزعم فيه أنه يريد قبل تنفيذ التعاقد أن يعلم ما إذا كانت البضاعة ستكون مطابقة للعينه المتعاقد عليها وفي حالة الرد بالإيجاب يطلب ضمانات لصحة ذلك فرد عليه

المستأنف ضده الثاني في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مذكراً إياه بأن مطابقة البضاعة للعينه شرط بديهي وأن له الحق في رفض استلام البضاعة إذا لم تكن مطابقة للعينه ومذكراً إياه بأن الاعتماد المصرفي بثمن القطن يضع تحت يده ضماناً كافياً للتعويض في حالة المخالفة . ويدعوه في النهاية إلى المبادرة بتنفيذ التزامه بتسليم القطن فلم تثمر هذه المحاولات المتكررة وأصر المستأنف على موقفه المخالف للقانون .

د ومن حيث إن الحكم الابتدائي وإن كان قد نفى عن المستأنف عليه الثاني كل مسئولية مقررراً أنه قام بالممكن وغير الممكن للوصول بالعقد إلى مداه التنفيذى إلا أنه أخطأ في التعليل عندما زعم أن قيامه بمجرد الوساطة بين الطرفين يعفيه من كل مسئولية فلا خلاف أن الدور الذي قام به هو دور وكيل بالعمولة وهو حسب تعريف المادة ٨٥ تجارى مختلط و ٨١ أهلى من يعمل عملاً باسم نفسه أو باسم شركة يأمر الموكل على ذمته في مقابل أجره أو عمولة ونصت المادة ٨٦ مختلط و ٨٢ أهلى على أن الوكيل بالعمولة ملزم دون غيره لموكله ولمن يتعامل معه . من غير أن يكون لأحدهما طلب على الآخر . والحالة الوحيدة التي يكون لأحدهما — الموكل والغير — الرجوع على الآخر هي الواردة في المادة ٨٧ مختلط و ٨٣ أهلى عندما يتم العقد من جانب الوكيل بالعمولة باسم الموكل وفي النزاع الحالى تم التعاقد باسم الوكيل بالعمولة لا باسم روهمبرج . وخلافاً لما يذكره الحكم الابتدائي من أنه لا يوجد في الأوراق ما يدل على التزام عزيز قطه فقد تضمن خطاب المستأنف المؤرخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٩ المرسل إليه — عزيز قطه — أن المستأنف يقبل العرض الذى عرض عليه عن طريق مندوبه توفيق حكيم

بخصوص توريد ٣٠ طن قماش كلاريسا مقابل قطن خام على أساس ٥ كيلو من القطن لكل كيلو من القماش ولما اتصل عزيز قطه برومبيرج تلغرافيا وعرض عليه هذه الصفقة تلقى منه الرد بأن يكون أقل أساس للمقايضة $\frac{1}{4}$ هـ كيلو خام لكل كيلو قماش وأن يكون تسليم القطن والقماش على حدود النمسا فنقل هذا العرض إلى المستأنف وتلقى منه قبولاً إذ بعث إليه — قطه — بخطاب في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٦ يشير فيه إلى خطاب سابق وإلى قبول الصفقة مع تعديل أساس المقايضة كيلو قماش لكل $\frac{1}{4}$ هـ كيلو قطن خام والذي يظهر من جميع هذه المكاتبات أن التعاقد تم ما بين المستأنف وعزيز قطه بصفته وكيلًا بالعمولة لحساب رومبيرج وفي حدود التعليقات

التي يتلقاها من الآخر فيكون والحالة هذه ملزماً قبل رومبيرج وقبل المستأنف بهذه الصفقة وبدون أن يكون لأحدهما حق الرجوع على الآخر .

« ومن حيث إنه يبين من ذلك أن الحكم المستأنف أصاب الحق فيما قضى به من رفض الدعوى ولذا يتعين تأييده . والتقرير باختصاص المحاكم المصرية في النزاع الموجه إلى المستأنف ضده الأول .

(استئناف فيكتور جرياني ضد فرانزم رومبيرج — رقم ٢٥٢ سنة ٦٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات محمد مختار عبد الله بك وكيل المحكمة واسكندر قصبجي بك ومصطفى فاضل بك مستشارين) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدني)

٢٩٠

محكمة مصر الابتدائية

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

معاقة . إجراءاتها . إدارية . وليست قضائية .

المبدأ القانوني

إن الإجراءات التي تتخذ أمام لجنة المساعدة القضائية (المعاقة) لاستصدار قرار هذه اللجنة بالإعفاء من الرسوم القضائية هو من الإجراءات الإدارية ولا يعتبر من الإجراءات القضائية المقصودة لقطع المدد القانونية لاختلاف طبيعته ومداه والغرض منه إجراءات الدعوى بالمعنى القانوني ومن ثم فليس من أثر لطلب الإعفاء الذي يرفعه المدعى للجنة المساعدة القضائية لإعفائه من رسوم دعوى التعويض .

المحكمة

و حيث إن المدعى رفع دعواه يقول فيها ما يتأدى في أنه كان يعمل لدى المدعى عليه عتالا بأجر يومية وقد حدث بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٤٧ إبّان قيامه بعمله أن سقط حجر كان يحمله على أصبعه فخلف عن ذلك إصابة أصبعه بعاهة مستديمة ولذلك فهو يرفع هذه الدعوى بطلب فيها الحكم على المدعى عليه بمبلغ

٢٠٠ ج ٢٠

و حيث إنه يبين من الاطلاع على الشهادة الطبية التي قدمها المدعى (مستند ١ حافظة المدعى ٤ دوسيه) وتاريخها ١٩٤٧/٧/٣ أن هذا المدعى شفى من إصابته مع تخلف عاهة مستديمة وهي انفصال عظام اللامية الأولى للأصبع وتيبس المفصل وأن هذه العاهة تقدر بعشرة في المائة . وبهذا يكون ثبوت العاهة هو ذلك التاريخ السابق ذكره وهو ٣ يولييه سنة ١٩٤٧ .

و حيث إن المادة الرابعة من القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦ الخاص بإصابات العمل تحرم على العامل أن يتمسك ضد صاحب العمل بأحكام أى قانون آخر غير هذا القانون ما لم يكن الحادث قد نشأ عن خطأ فاحش من جانب صاحب العمل . وقد نصت المادة العاشرة من هذا القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٤٦ على وجوب رفع دعوى التعويض في خلال ستة شهور تالية لثبوت العاهة المستديمة وأنه يبين من مقارنة تاريخ ثبوت العاهة في ٣ يولييه سنة ١٩٤٧ - كما سلف الإشارة إليه - بتاريخ رفع الدعوى بعريضتها المعلنة في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٨ أن هذه الدعوى قد رفعت بعد انقضاء الستة شهور التالية لثبوت العاهة .

و حيث إن المدعى عليه دفع بسقوط دعوى التعويض على هذا الأساس المذكور وقد رد عليه المدعى بأنه (المدعى) كان قد رفع

المبادئ القانونية

١ - العبرة في تحديد قيمة نصاب الدعوى في الاستئناف هو الطلبات الختامية التي تبدي في آخر الجلسة قبل تقرير محكمة الدرجة الأولى إقبال باب المرافعة .

٢ - لمعرفة قيمة الدعوى تحذف الطلبات التي لم يحصل فيها نزاع - والمقصود بالطلبات هو الطلبات المتعددة المترتبة على أسباب مختلفة . أما إذا كانت الدعوى مكونة من طلب واحد واعترف الخصم بجزء منه وأنكر الباقي فعند تقدير الدعوى ينظر إلى قيمة الدعوى كلها بغض النظر عن الجزء المعترف به .

٣ - لا يجوز للمحكمة أن ترفض توجيه اليمين الحاسمة لأنها ليست ملكاً لها وإنما هي ملك لمن طلبها ولا يجوز حرمانه من توجيهها إذ هي دليل مباح متى توافرت شروطها ولو كان الغرض منها إثبات ما يخالف عقداً مكتوباً .

(قضية تقيان مجاهد ريان وحضر عنه الأستاذان احمد الخلاوى عن الأستاذ محمد الخلاوى والأستاذ خليل عمون ضد توحيد محمد خلف الله وآخرين وحضر معهما الأستاذ ادوار جرجس عزب عن الأستاذ جندى حبيب رقم ٣١٨ سنة ١٩٤٩ س رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك رئيس المحكمة ومحمد نور الدين عويس وكامل رزق الله القاضين) .

الدعوى رقم ٤٠٣ سنة ١٩٤٧ معافاة مصر (المضمومة) ويقول بأن دعوى المعافاة تقطع سريان مدة الستة شهور التي نص عليها القانون في المادة العاشرة من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . وحيث إن الاجراءات التي تتخذ أمام لجنة المساعدة القضائية (المعافاة) لاستصدار قرار هذه اللجنة بالاعفاء من الرسوم القضائية هو من الاجراءات الادارية ولا يعتبر من الاجراءات القضائية المقصودة لقطع المدد القانونية لاختلاف طبيعته ومداه والغرض منه عن اجراءات الدعوى بالمعنى القانوني ومن ثم فليس من أثر لطلب الاعفاء الذي رفعه المدعى للجنة المساعدة القضائية لاعفائه من رسوم دعوى التعويض التي رفعها في هذه الدعوى المطروحة وليس من أثر لذلك الطلب على ميعاد الستة شهور المحددة بمقتضى المادة العاشرة من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ولا يوقفه وإذن فانه يتعين قبول هذا الدفع والحكم بسقوط الدعوى وإلزام المدعى بالمصاريف طبقاً للبادء ٣٥٧ مراعات .

(قضية عبد اللطيف موسى سليمان وحضر عنه الأستاذ محمد عيسى ضد احمد ابراهيم عبد العال رقم ١٠٢٩ سنة ١٩٤٨ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن عامر وصالح ناصر وشفيق عبد الرازق) .

٢٩١

محكمة قنا الابتدائية

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٠

تقدير الدعوى . قيمة نصاب الاستئناف هو قيمة الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى . طلبات متعددة . تحذف الطلبات التي لم يحصل فيها نزاع . يمين حاسمة . لا يجوز للمحكمة رفضها إلا إذا انقضت شروطها . مادة ٤٠٠ مراعات .

٢٩٢

محكمة قضا الابتدائية

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٠

إعلان . بيان إجراءاته بالتفصيل ضرورى . عدم
البيان موجب للبطلان . مادة ٧ ، ٢٢ مرافعات قديم ،
١٢ و ٢٤ مرافعات جديد .

المبدأ القانونى

يجب أن تكون خطوات المحضر فى
إجراءات الاعلان ثابتة فى محضره لأنها
إجراءات هامة يترتب عليها كسب حقوق
وإضاعة حقوق . فإن أهمل المحضر عند
الإعلان تلك الإجراءات المبينة بالمادتين
١٢ و ١٤ مرافعات . فإن الإعلان يبطل
ولا يترتب عليه أى أثر قانونى كسريان
ميعاد الاستئناف . وتأسيساً على ذلك يبطل
الإعلان إذا اقتصر المحضر على ذكر أنه
أعلن المطلوب إعلانه مخاطباً العمدة لامتناع
تابعه عن الاستلام أو مخاطباً شيخ البلد
لغيابه .

(قضية جملة حامد محمد صلاح ضد آمنه عثمان
عبد العزيز رقم ٢٩٧ سنة ١٩٤٩ س بالهيئة السابقة) .

٢٩٣

محكمة اسكندرية الابتدائية

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠

شفعة . ضرورة إيداع كل الثمن الحقيقى الذى حصل
به البيع قبل رفع الدعوى (المادة ٩٤٢ ققرة ثانية
مدنى جديد) المقصود بالثمن الحقيقى . ادعاء الصورية .
حكمه .

المبدأ القانونى

إذا لم يودع الشفيع كل الثمن الوارد بالعقد
قبل رفع الدعوى واكتفى بإيداع الثمن الذى
يعتقده صحيحاً فإنه يتحمل تبعه إثبات صورية
الزيادة فإذا عجز عن إقامة الدليل على ذلك
فلا يعتبر أنه قام بما فرضه عليه القانون من
وجوب إيداع كل الثمن الحقيقى الذى حصل
به البيع ويسقط حقه فى الشفعة حتى ولو قام
بتكاملة الثمن أثناء نظر الدعوى .

المحكمة

د من حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى
بصحيفة معلنة بتاريخ ٢٠ و ٢٤ / ٦ / ١٩٥٠
طلب فيها الحكم بأحقية فى أخذ العقار المبين
بصحيفة الدعوى وإنذار الرغبة للبدعى عليه
بالشفعة مقابل دفع ثمنه الحقيقى وقدره ١٢٢٦
جنيه المودع منه على ذمتهم بخزينة محكمة
الاسكندرية بتاريخ ١١ / ٦ / ١٩٥٠ مع إلزامهم
بالمصاريف وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ
المعجل بلا كفالة . وقال شرحاً للدعوى إنه بتاريخ
٢١ / ٥ / ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم الأربعة الأول
أنهم بتاريخ ٦ / ٥ / ١٩٥٠ اشتروا من المعلن إليه
الخامس العقار المبين بصحيفة الدعوى بثمن
قدره ٣٠٠ قرش للذراع و ١٨٣٥ جنيه ثمناً
للعقار جميعه كما اشترط عليهم أن يدفعوا للبدعى
عليه الخامس مبلغ ٥٥ جنيه فضلاً عن المصاريف
القضائية وقدرها ٩ جنيه التزموا بدفعها فور
التوقيع على العقد الابتدائى دون رجوع على
البائع بشىء . وهى عبارة عن الأجرة المتأخرة
على مستأجر العقار وهو عبد العزيز عوض محمد
وأنهم دفعوا أتعاب محاماة قدرها ٣٠ جنيهاً فضلاً
عن السمسرة القضائية بواقع ٢٥ ٪ من اثنى

أودعه فانه يكون قد قام بما أوجبه عليه القانون وأنه أودع الثمن قبل رفع الدعوى على أساس أن ثمن الذراع ٢٠٠ قرش فلما علم بعد رفع الدعوى بأن الذراع قد بيع بثمن قدره ٢٦٠ قرش قام بتكملة المبلغ المودع بعد رفع الدعوى . وأن نص الفقرة المذكورة من المادة (٩٤٢) قد جاء مطابقاً لما استقر عليه قضاء محكمة النقض كما أنه لم يودع ملحقات الثمن لأن المشرع جعل إيضاح بيانها على المشتري ..

« وحيث إنه يبين من ذلك أن الخلاف بين الطرفين قد انحصر في تفسير المقصود من عبارة (كل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع) .

« وحيث إن المحكمة ترى لتعرف قصد المشرع من هذه العبارة تتبع المراحل التي مر بها هذا النص في التقنين الجديد وأحكام القضاء ..

« وحيث إن المادة (١٤) فقرة أولى من القانون الملغى كانت تنص على أنه يجب أن يكون إعلان الرغبة مشتملاً على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها قانوناً وقد اختلفت أحكام القضاء في تفسير المقصود من العرض فمنها من رأى وجوب العرض الحقيقي ومنها من رأى الاكتفاء بالعرض البسيط ثم استقرت أحكام القضاء على الاكتفاء بالعرض البسيط وهو اظهار الاستعداد لدفع الثمن والملحقات وبهذا الرأي أخذت محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ٣١/٦/١٩٤٦ (طعن رقم ١٦ نمرة ١٥ ق وجاء في أسباب الحكم أنه — وإن كان في اعفاء الشفيع — من أن يعرض عرضاً حقيقياً الثمن وملحقاته عند اظهار رغبته ما قد يضير المشتري في بعض الصور أو قد يعين المعسرين على الاتجار أو المضاربة بحق الشفعة فذلك كله خلق بأن يتديره المشرع أما القاضي فلا يسعه إلا أن يطبق القانون كما هو وما دام

غير المصاريف الرسمية وأنه نظراً لرغبة الطالب الأخذ بالشفعة فقد أعلن المعلن إليهم الأربعة الأول بتاريخ ٣١/٥/١٩٥٠ والمعلن إليه الخامس بتاريخ ٣/٦/١٩٥٠ بهذه الرغبة مقابل دفع ثمن العقار الحقيقي بواقع ثمن الذراع المربع ٢٠٠ قرش فيكون ثمن العقار ومساحته ٦١٣ ذراعاً هو ١٢٢٦ جنيه وقد قام فعلاً بإيداع هذا المبلغ بخزينة محكمة الاسكندرية بتاريخ ١١/٦/١٩٥٠ عملاً بالمادة (٩٤٢) مدنى .

« وحيث إنه لدى نظر الدعوى دفع المدعى عليهم الأربعة الأول بسقوط حق المدعى في الشفعة لأنه لم يودع خزينة المحكمة كامل الثمن .

« وحيث إن الحاضر عن المدعى قرر بجملة ٧/٨/١٩٥٠ أنه علم بعد رفع الدعوى وبعد الإيداع أن الثمن الذي بيع به الذراع هو مبلغ ٢٦٠ قرشاً وطلب التأجيل لتكميله الإيداع تاركاً للمحكمة الفصل في تحديد الثمن الحقيقي وقد قام بإيداع باقى الثمن المبين في العقد وقدره ١٨٣٩ جنيهاً بتاريخ ١٩/٨/١٩٥٠ وأصر الحاضر عن المدعى عليهم الأربعة الأول على اندفع بسقوط الحق في الشفعة لعدم إيداع كامل الثمن ..

« وحيث إن الفقرة الثانية من المادة (٩٤٢) مدنى أوجبت على الشفيع أن يودع قبل رفع الدعوى كامل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع ..

« وحيث إن الحاضر عن المدعى قال بجملة ٢٢/١٠/١٩٥٠ ان مقصود الشارع من هذه المادة أن يودع الشفيع الثمن الذي يعلم أنه الثمن الحقيقي فإذا علم بعد رفع الدعوى أن ما أودعه أقل من الثمن الحقيقي وقام بتكملة الثمن بعد رفع الدعوى بعد أن علم بأن الثمن يزيد عن الثمن الذى

أن القانون قد أعنى الشفيع من العرض الحقيقي فلا وجه لإلزامه به .

وبهذا الحكم نهت محكمة النقض المشرع إلى موطن النقص في هذا النص وطلبت من المشرع أن يتدبره وقد استجاب المشرع لتلك الرغبة فأوجب في الفقرة الثانية من المادة (٩٤٢) من القانون المدني الجديد أن يودع الشفيع قبل رفع الدعوى كل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع فإن لم يتم الإيداع في هذا الميعاد وعلى هذا الوجه سقط حق الأخذ بالشفعة — وكانت لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب قد رأت حذف هذا النص والاكتفاء بالعرض الحقيقي للثمن الذي حصل به البيع ولكن لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ لم تر الأخذ بذلك بل آثرت أن يودع الشفيع كل الثمن الحقيقي دون الاكتفاء بعرضه دفعا للنزاعات لأنها اتجهت إلى تقييد الشفعة للتوفيق بين رأي القائلين بإلغاء هذا النظام ورأي القائلين بإبقائه واشترط إيداع الثمن مظهر من مظاهر هذا التقييد .

وحيث إنه يتعين البحث على هدى هذه المبادئ المتقدمة ما إذا كان الشفيع ملزماً بإيداع كامل الثمن المتفق عليه في العقد إذا ما ادعى أن البائع والمشتري قد اتفقا على زيادته للحيلولة بينه وبين الشفعة .

اختلفت المحاكم في ظل التقنين الملغى في هذا الصدد فمنها من رأى وجوب عرض الثمن الوارد في العقد بما فيه الزيادة التي يطعن فيها — ومنها من رأى ورأيه هو الراجح الاكتفاء بعرض الثمن الذي يعتقده الشفيع محملاً إياه تبعة إثبات صورية الزيادة فإذا عجز عن إقامة الدليل على ذلك فلا يعتبر أنه قام بما فرضه عليه قانون الشفعة من الثمن وملحقاته ويسقط حقه ولا يفيد أنه يعرض بقية الثمن بعد ذلك إذا

كان الميعاد المنصوص فيه في المادة (١٩) من قانون الشفعة قد انقضى (راجع كتاب الشفعة لكامل مرسى باشا ط ٩٤٩ ص ٢٢٢ والأحكام العديدة التي أشار إليها في الحاشية) .

وحيث إن المحكمة ترى بالنسبة للإيداع الذي يقضى به القانون الجديد الأخذ بهذا الرأي فإذا لم يودع الشفيع كل الثمن الوارد بالعقد واكتفى بإيداع الثمن الذي يعتقده صحيحاً فإنه يتحمل تبعية إثبات صورية الزيادة فإذا عجز عن إقامة الدليل على ذلك فلا يعتبر أنه قام بما فرضه عليه القانون من إيداع كل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع ويسقط حقه في الشفعة (وقد رجح هذا الرأي أيضاً الأستاذ كامل مرسى باشا في المرجع السابق ص ٤٢٤) .

وحيث إن المدعى في الدعوى الحالية لم يودع الثمن إلا على أساس أن ثمن الذراع ٢٠٠ قرش ثم عاد وأقر بمجلسي ٨/٧ و ٢٢/١٠/١٩٥٠ على لسار الحاضر عنه بأنه علم أن حقيقة الثمن الذي بيع به الذراع هو ٢٦٠ قرش وطلب التأجيل لايداع باقي الثمن على هذا الأساس ثم قام بإيداع كل الثمن الذي تم به البيع .

وحيث إن هذا الإيداع تم بعد رفع الدعوى وقد أقر المدعى بأن الثمن الحقيقي الذي تم به البيع هو ٢٦٠ قرش للذراع وإذا فلا يعتبر أنه قام بما فرضه عليه القانون من إيداع كل الثمن الحقيقي قبل رفع الدعوى ولا يغير من ذلك ادعاء المدعى أنه لم يكن قد وصل إلى حقه قبل رفع الدعوى أن الثمن هو ٢٦٠ قرش لأنه حسبما رجحنا يتحمل تبعية إثبات صورية الثمن فإذا هو عجز عن إقامة الدليل فان حقه في الشفعة يسقط وما دام أن المدعى قد أقر بأن الثمن الذي بيع به الذراع هو ٢٦٠ قرش ولم يقم بإيداع الثمن على هذا الأساس قبل رفع

المدعى حتى رفع الدعوى لا يقبل الحكم بالشفعة إلا على أساس هذا الثمن .

وحيث إنه وقد ثبتت للحكمة أن المدعى لم يودع كل الثمن الحقيقي الذى أقر بأن البيع تم به قبل رفع الدعوى فيتعين الحكم بسقوط حقه فى الشفعة عملاً بالمادة (٢/٩٤٢ مدنى) مع إلزامه بالمصروفات عملاً بالمادة (٣٥٧) — مرافعات .

(قضية الحاج سلامة مصطفى حسين ضد خله حنا ابراهيم وآخرين رقم ٩٣٣ سنة ١٩٥٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة مصطفى بسيونى ومحمد عبدالعزيز يوسف ومحمد أسعد محمود) .

٢٩٤

محكمة قنا الابتدائية

١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠

شفعة . جوار . شروطه . التقادم القصير . شروطه .
المادة ١ من قانون الشفعة القديم والمادة ٩٣٦ مدنى جديد
والمادة ٩٦٩ ، ٩٧٢ مدنى جديد .

المبادئ القانونية

١ — إذا استند الشافع فى تملكه للعين الشافعة المجاورة للعين المشفوعة إلى عقد عرفى لم يسجل فإنه لا تجوز له الشفعة . إذ يشترط القانون أن يكون الجار (مالكا) . والشفيع فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون (مشترياً) ولا يعتبره قانون التسجيل مالكا .

٢ — إذا سجل الشافع عقده بعد إظهار الرغبة فى الشفعة فإن دعوى الشفعة لا تقوم لأن القانون يشترط قيام الملك وقت إظهار الرغبة . ولا يصح القول بأن التسجيل أثراً رجعياً إلى تاريخ العقد إذ فى ذلك القول

الدعوى فإن حقه فى الشفعة يسقط والقول بغير ذلك فى ظل القانون الجديد يجعل التعديل الذى قام به المشرع لغواً لا جدوى من ورائته ما دام أن فى مكنة الشافع أن يعرض الثمن الذى يراه هو حقيقةً مهما كان تافهاً ما دام أنه فى النهاية سيقضى له بالثمن الذى يظهر للقضاء فيما بعد أنه الثمن الحقيقي ولو لم يتم بايداع هذا الثمن الحقيقي كاملاً قبل رفع الدعوى .

ولا يقدر هذا الرأى أن أمر الثمن الحقيقي بجهول للشفيع لأن القانون الجديد أوجب على الشافع أن يكون حذراً حسن التقدير فإذا أراد ألا يودع كل الثمن الثابت فى العقد فيجب عليه أن يحتاط ويودع أقصى ثمن يقدره لشراء العقار — تاركاً أمر الفصل فى حقيقة الثمن للقضاء فإذا هو أساء التقدير وأودع ثمناً أقل وعجز عن إثبات صورية الثمن للحد الذى قام بايداعه أو أقل منه فإنه يتحمل تبعه سوء هذا التقدير ولا يعتبر أنه قام بما فرضه عليه القانون حتى لا يقدم على الشفعة إلا خصم جاء مستعد للوفاء بالثمن قبل رفع الدعوى .

والغريب حقاً فى هذه الدعوى أن المدعى لم يتم حتى بما فرضه عليه المشرع فى القانون القديم إذ لم يشفع عرضه الثمن الذى اعتقد أنه الحقيقى باستعداده لدفع الثمن الذى ثبت أمام القضاء أنه دفع فعلاً (نقض ١٩٤٦/١/٣١ طعن ١٥/١٦ ق المرجع السابق ص ٤٢٠ — حيث جاء فيه أن العرض يعتبر كافياً إذا شفع المدعى عرضه باستعداده لدفع الثمن الذى ثبت أمام القضاء أنه دفع فعلاً) بل قصر طلبه فى صحيفة الدعوى على الحكم بالشفعة بالثمن الذى قام بايداعه وهو ١٢٢٦ ج على أساس أن سعر الذراع ٢٠٠ قرش ومثل هذا العرض فى ظل القانون القديم لا يعتبر كافياً لأن مفهومه أن

المبدأ القانوني	منافاة لمقصود الشارع من وضع قانون التسجيل .
إن الأوراق الغير مستوفاة الشكل المطلوب قانوناً باطلة إذا نص القانون على ذلك صراحة أو ذكر لفظاً يشعر بالنفي . وإن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ صدر بتعديل البندين الأول والثالث من المادة ١٤ من قانون المرافعات على الوجه الآتي : —	٣ — السند الصحيح الذي يتمسك به المشتري في التملك بمضى المدة القصيرة يجب أن يكون صادراً من غير مالك . فإن كان صادراً من مالك فلا يترتب عليه آثار التقادم الخسئ ذلك لأن التقادم بالمدة القصيرة ليس في ذاته سبباً من أسباب اكتساب الملكية كالتقادم بالمدة الطويلة . وإنما يترتب عليه تطهير السند من الشوائب التي لحقت به بسبب صدوره من غير مالك . فيصبح وسيلة سليمة لنقل الملكية . أما السند الصادر من مالك فله في ذاته كل الحجية اللازمة قانوناً .
١ — ما يتعلق بالدولة للوزراء . ومديرى المصالح المختصة والمحافظين . والمديرين فيما عدا صحف الدعاوى . وصحف الطعون . والأحكام قسماً الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأموريتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها.	٤ — السند الصحيح الصادر من غير مالك يشترط أن يكون مسجلاً إذا أريد التمسك به في التقادم الخسئ . وقد أخذ الشارع بهذه المبادئ في القانون المدنى الجديد مادة ٩٦٩ و ٩٧٢ .
٢ — وإن صحف الدعاوى تبطل لعدم إعلانها إعلاناً صحيحاً وفقاً لنص المادة ٢٤ من قانون المرافعات . وللمحكمة أن تقضى ببطلان صحيفة الدعوى إذا تبين لها بطلانها وذلك من تلقاء نفسها وفي غيبة المدعى عليه طبقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٩٥ مرافعات (١) .	(قضية أمينة احمد محمد ضد فريج محمد بن معوض وآخر رقم ٢٨٠ سنة ١٩٤٨ س رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك رئيس المحكمة ومحمد نور الدين عويس وكامل رزق الله القاضين) .
المحكم	
د حيث إن المطعون ضده لم يحضر وقد نصت الفقرة أولى من المادة ٩٥ مرافعات على أنه إذا لم يحضر المدعى عليه الجلسة الأولى حكمت المحكمة في غيبته بعد التحقق من صحة إعلانه .	٢٩٥ محكمة طنطا الابتدائية ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠
(١) قررت محكمة طنطا الكلية في القضية رقم ١٠٤٠ سنة ١٩٥٠ كلى ذات المبدأ .	أوراق تستلزم شكلاً قانونياً . عدم استيفائه . بطلان .

« وحيث إن الطاعن بمول خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها في الكتاب الثاني من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

« وحيث إنه قام خلاف بين الطاعن فيما يتعلق بإقرارته عن أرباحه في سنوات النزاع وبين تقديرات المأمورية وتقدير اللجنة الأمر الذي اضطره إلى رفع هذه الدعوى طالباً في صحيفة قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع إلغاء قرار اللجنة المطعون فيه مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف والأتعاب .

« وحيث إنه تبين من الاطلاع على صحيفة الدعوى أنها أعلنت إلى حضرة صاحب العزة مدير مصلحة الضرائب بمديرية الغربية بصفته ممثلاً لحضرة صاحب المعالي وزير المالية بتاريخ ...

« وحيث إن المادة السابعة من قانون المرافعات نصت على أن الخصوم أو وكلائهم هم الذين يقومون بتوجيه الإجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين لإعلانها أو تنفيذها .

« وحيث إن قانون المرافعات بحكم شكل أوراق المحضرين في مواده من السابعة إلى الثالثة والعشرين .

« وحيث إن من ضمن ما تبينه هذه المواد المذكورة إعلان الأوراق إلى أربابها .

« وحيث إن الشخص المطلوب لإعلانه إما أن يكون (أ) شخصاً طبيعياً (ب) أو شخصاً عاماً أو شركة من الشركات .

« وحيث إن المادة ١١ من قانون المرافعات نصت على ثلاثة طرق لإعلان الشخص الطبيعي (الإنسان) وهي إما أن يكون (أ) لشخصه (ب) أو لمحله (ج) أو لمحل آخر يقوم مقامه قانوناً وفصلت المادتان الثانية عشرة والثالثة عشرة هذه الطرق تفصيلاً .

« وحيث إن المادة ١٤ بينت ما يتبع في تسليم صور الإعلانات إلى الهيئات العامة والخاصة فنصت على أن تسليم صورة الإعلان فيما يتعلق بالدولة يكون للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين وما يتعلق بخاصة جلالة الملك لناظرها وما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانوناً وفيما يتعلق برجال الجيش ومن في حكمهم إلى قائد الوحدة التابع لها الخصم وفيما يتعلق بالمسجونين إلى مأمور السجن الخ .

« وحيث إن مدلول نص المادتين الحادية عشرة والرابعة عشرة أن كلا منهما رسمت طرق إعلان أوراق المحضرين إلى الشخص المراد إعلانه وأن لكل منهما أحكام خاصة بها ومستقلة عنها .

« وحيث إن الشارع حرص على تبين هذه الإجراءات ومواعيدها ورتب على مخالفتها وعدم مراعاتها أن تكون باطلة فجاءت المادة ٢٤ متضمنة ذلك حيث نصت على أن يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد ٧ ، ٨ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٤ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ .

« وحيث إن الأوراق الغير المستوفية الشكل المطلوب قانوناً تكون باطلة إذا نص القانون على ذلك صراحة أو ذكر لفظاً يشعر بالنفي المطلق . وهذا يقوم مقام النص الصريح — وكذلك إذا كانت البيانات أو الإجراءات الواجبة من الأهمية بحيث لا يغتفر تركها فإن عدم مراعاتها يوجب البطلان ولو لم ينص عليه . « وحيث إنه قد جاء في المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات الجديد أن اللجنة المنوط بها دراسته انتهت إلى القاعدة التي تضمنتها المادة

٢٥ وهي حل وسط يجعل الحكم بالبطلان واجباً أو لا في الأحوال التي ينص فيها القانون على البطلان بلفظه أو بعبارة ناهية أو نافية تقتضيه اعتباراً بأن المشرع قد رأى أهمية الإجراء وافترض ترتيب الضرر عليه في الغالب وثانياً عند عدم النص إذا كان العيب الذي شاب الإجراء عيباً جوهرياً بشرط أن يثبت أنه أضر بالتمسك بالبطلان .

« وحيث إن البطلان دائماً من مشكلات القانون . على أنه مهما قيل من عدم جواز تفضيل الشكل على الموضوع وإهدار الحقوق من أجل الأوضاع فإن البطلان — خيراً كان أو شراً — لا يمكن الاستغناء عنه وإلا لبطلت نواهي القانون وأوامره الأساسية واستحال على أي نظام يرتبه القانون أن يسير ويعمل وينتج على الوجه المطلوب .

« وحيث إن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ صدر بتعديل البندين الأول والثالث من المادة ١٤ من قانون المرافعات على الوجه الآتي :

١ — ما يتعلق بالدولة للوزراء ومديري المصالح المختصة والمحافظين والمديرين فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام قسّم الصور إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلي لكل منها أو إلى قسم قضايا الأوقاف فيما يتعلق بوزارة الأوقاف .

٢ — ما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانوناً فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام قسّم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلي لكل منها .

« وحيث إنه قد نص على أن ينشر هذا

القانون في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة بتاريخ ٦ شعبان سنة ١٣٦٩ (٢٣ مايو سنة ١٩٥٠) وقد نشر القانون فعلاً بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ .

« وحيث إنه قد جاء في المذكرة التفسيرية الخاصة بالقانون المذكور أنه قد لوحظ في هذا التعديل أن صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام هي التي تقضى المصلحة العامة بتسليمها مباشرة لإدارة قضايا الحكومة نظراً لما يترتب على إعلانها غالباً من سريان مواعيد يجب اتخاذ إجراءات معينة في غضون وقتها تقوم بها إدارة القضايا — أما باقي أوراق الإعلانات فمنها ما تقضى المصلحة العامة بإعلانه مباشرة إلى الوزارة ومديري المصالح المختصة والمحافظين والمديرين كالحجوز مثلاً حيث يترتب على إعلان الحجز أثره من ناحية وجوب حبس المحجوز تحت يد المحجوز لديه من تاريخ إعلان الحجز . ومنها ما لا ضرورة لإعلانه إلى إدارة القضايا مباشرة فرثي إبقاء نص البند (١) من المادة ١٤ من قانون المرافعات ليجرى حكمه في غير ما اقتضت الضرورة وضع حكم خاص به .

« وحيث إن هذا التعديل الذي يقضى بتسليم إعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فيما يتعلق بالدولة لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم وضع لحكمة خاصة هي أن قانون المرافعات الجديد توجهاً لسرعة الفصل في القضايا — قد حدد مواعيد قصيرة لكثير من الإجراءات وأن ضيق المواعيد القانونية الواردة به لا تسع لتبادل الاتصال بين المصالح الحكومية وإدارة القضايا مما قد يؤدي إلى تقويت المواعيد وسقوط الحق . لذلك رأى أنه وقد أصبح متعيناً العمل على توفير ما يضيّع من الوقت بسبب

٢٩٦

محكمة قنا الابتدائية

٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٠

تقدير قيمة الدعوى . تعدد الطلبات وسند واحد .
قيمة الدعوى بجميع الطلبات . مادة ٤١ ، ٤٣ ،
مرافعات .

المبدأ القانوني

إذا تعددت الطلبات وكانت ناشئة عن
سند واحد أى واقعة واحدة يستمد منها
المدعى حقه فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة
الطلبات جميعاً .

وكذلك الشأن إذا كان كل من الطلبات
المتعددة تكون جزءاً من كل متنازع عليه
فإن تقدير الدعوى يكون باعتبار قيمتها جملة .

فإذا طلب المدعى الحكم بتثبيت ملكيته
إلى نصيبه الشرعى فى منزل على أساس أنه
مخلف عن المورث والحكم بإثبات صحة عقد
بيع صادر إليه من بعض الورثة عن حصصهم
فى ذات المنزل - فادعى وارث بأن ذلك
المنزل جميعه ملك له وليس متروكاً عن ذلك
المورث فإن الدعوى تقدر بقيمة المنزل كله .

وتأسيساً على ذلك يجوز استئناف الحكم
الصادر فى تلك الدعوى أمام المحكمة
الابتدائية فى حالة ما إذا كانت قيمة أحد
الطلبين تدخل فى النصاب الذى تصدر فيه
المحكمة الجزئية حكماً انتهائياً .

(قضية محمد فهى عثمان حته ضد نعيمة عثمان اسماعيل
حته وآخرين رقم ٢٨٧ سنة ١٩٤٨ من رئاسة وعضوية
حضرات محمد السعيد يوسف بك رئيس المحكمة وحسن
عز الدين ومحمود صادق القاضين) .

تسليم صور إعلانات صحف الدعاوى والطعون
والأحكام إلى المصالح الحكومية ضرورة إجراء
هذا التعديل .

• وحيث إن هذا التعديل الخاص بالفقرتين
الأولى والثالثة من المادة الرابعة عشر من قانون
المرافعات الصادر به القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠
يشمله البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٤
مرافعات لأن قوانين المرافعات من طبيعتها أن
تستند إلى الماضى .

• وحيث إن الذى قال به الطاعن رداً على
ذلك أن النص الجديد للسادة الرابعة عشرة قد
خلق لجهات الحكومة محلاً مختاراً حيث لم يكن
لها ذلك من قبل بنص القانون وأن الإعلان فى
هذا المحل هو جوازى وليس وجوبى قول منه
غير سديد لما سبق تفصيله وبيانه .

• وحيث إن الفقرة الأخيرة من المادة ٩٥
مرافعات تضمنت النص على الحكم ببطلان
صحيفة الدعوى إذا تبين للمحكمة بطلانها وذلك
من تلقاء نفسها وهذا النص مستحدث
مع القانون الجديد ومقتبس من القانون
الإيطالى .

• وحيث إنه قد تبين للمحكمة بطلان
الصحيفة لعدم إعلانها إعلاناً صحيحاً وفقاً لما
جاء به القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ ويتعين على
المحكمة بذلك الحكم من تلقاء نفسها ببطلان
صحيفة الدعوى وفى غيبة المظعون ضده .

• وحيث عن المصاريف فيلزم بها الطاعن
الذى أخفق فى دعواه .

(قضية ضد مصلحة الضرائب بطنا
رقم ٧٥٠ سنة ١٩٥٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات
القضاة محمد حسن شلى ومحمود مصطفى رفعت وعبد الحالى
احمد رجب) .

قضاء المحاكم الكلية

(جنح مستأنفة)

٢٩٧

محكمة الزقازيق الابتدائية

٣١ مايو سنة ١٩٥٠

حكم . وجوب كتابة أسباب له وتوقيعه من القاضي الذي أصدره وإلا كان باطلا . حكم ابتدائي غيابي خال من التوقيع . زوال صفة القاضي عنه قبل التوقيع يعرضه للبطلان . خلوه من التوقيع يجعله في حكم المدوم . حكم في المعارضة مؤيد له لأسبابه حكم باطل .

المبدأ القانوني

إذا اعتبرت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة باطلا لعدم توقيعه من القاضي الذي أصدره فإنه يتحتم عليها أن تقضى هي في الدعوى ولا يجوز لها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة بعد أن استنفدت هذه المحكمة سلطتها بالقضاء في موضوع الدعوى بالحكم الذي أصدرته .

المحكمة

• حيث إن المتهم أعلن قانوناً ولم يحضر ويجوز الحكم في غيبته عملاً بالمادة ١٦٢ تحقيق جنابات .

• وحيث إن الاستئناف تقدم في الميعاد القانوني فهو مقبول شكلاً .

• وحيث إنه تبين من الاطلاع على الأوراق أن الحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٤٩ لم يوقع

عليه من حضرة القاضي الذي أصدره بسبب استقاله . كما أنه لم تكتب له أسباب بالمرّة .

• وحيث إنه بتاريخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ قضت محكمة أول درجة في المعارضة المرفوعة من المتهم بقبولها شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأيد الحكم المعارض فيه وقالت في أسباب حكمها إن الحكم الغيابي المعارض فيه في محله للأسباب التي بنى عليها فيتعين لذلك تأييده .

• وحيث إن المادة ١٠٣ من قانون المرافعات الملغى المقابلة للمادة ٣٤٧ من قانون المرافعات الجديد نصت على وجوب اشتغال الحكم للأسباب التي بنى عليها وإلا كان لاغياً .

كما نصت المادة ١٠٤ مرافعات قديم المقابلة للمادة ٣٥٠ مرافعات جديد على وجوب توقيع الحكم من رئيس المحكمة ومن الكاتب . ويرتب على ذلك أن خلو الحكم من توقيع القاضي الذي أصدره يجعله في حكم المدوم (راجع نقض ٣ يونيو سنة ١٩٤٦ في القضية رقم ١٤٢٤ سنة ١٦ قضائية) وأنه إذا استحال توقيع الحكم من أصدره بسبب الوفاة أو زوال صفة القاضي عنه قبل التوقيع فإنه يكون معرضاً للبطلان (راجع نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ في القضية رقم ٨٧٢ سنة ١٦ قضائية) .

• وحيث إنه بناء على النصوص والمبادئ المتقدمة يكون الحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٤٩ باطلا لعدم التوقيع عليه ولعدم كتابة أسباب له .

الذي أصدرته (يراجع نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ في القضية رقم ١٤٨٢ سنة ١٧ قضائية) .
« وحيث إنه مما تقدم جميعه يتعين القضاء ببطلان حكم محكمة أول درجة وتحديد جلسة لنظر الموضوع مع تكليف النيابة العمومية بإعلان المتهم ومن سبق سؤاله بالتحقيقات للجلسة المذكورة » .

(قضية النيابة العمومية ضد جمعه بسطاوى احمد رقم ٣٠٤ سنة ١٩٥٠ جنح مستأنفة رئاسة وعضوية حضرات القضاة أديب نصر حنين ومحمد حسن النجار ومحمود حلمى قنديل) .

أما الحكم الصادر فى المعارضة المرفوعة أمام المحكمة المذكورة فانه باطل كذلك لانه أحال على أسباب الحكم الغيابي مع أن الحكم الغيابي المشار اليه لم تكتب له أسباب .

« وحيث إنه من المقرر قانوناً أنه إذا اعتبرت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة باطلا لعدم توقيعه فانه يتحتم عليها أن تقضى هي في الدعوى ولا يجوز لها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة بعد أن استنفدت هذه المحكمة سلطتها بالقضاء فى موضوع الدعوى بالحكم

قضاء المحاكم الحسبية

(القضاء الحسبي)

وقد رأى الشارع رغبة في المحافظة على مصلحة المتقاضين ضرورة توقيع المحامي على صفح الاستئناف . ووجوب حضور المحامي عنهم أمام محكمة النقض . ولزوم تقديم طلباتهم إليها من المحامي المقيد في جدولها — كما قيد إنابة الأقارب أو الأصهار عنهم في المرافعة أمام المحكمة بشروط معينة . بما لم يحظر على المتقاضين بنص صريح مانع يكون لهم الحق في إنابة غيرهم فيما يرغبون من باقي الإجراءات قبل رفع الدعوى وبعد الحكم فيها إذ لا حرمان إلا بنص .

(استئناف مرفوع من حسين عليو الوكيل عن القيسة في القضية رقم ١٥ من سنة ١٩٤٩ باسم المحجور عليه ابو عمره عبد القادر رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك رئيس المحكمة ومحمد نور الدين وعبد المجيد محمود القاضيين) .

٢٩٩

محكمة قنا الاستئناف الحسبية

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨

التماس . عدم الحكم في أحد الطلبات المقدمة للمحكمة . لا يجوز طبقاً لقانون المرافعات الجديد . الحكم بالفراصة ضد التماس . لا يجوز اذا حكم بعدم قبول التماس . مادة ٣٧٢ مرافعات قديم والمواد ٤١٧، ٣٦٨، ٤٢٣ مرافعات جديد .

المبادئ القانونية

١ - عدم الحكم في أحد الطلبات المقدمة

٢٩٨

محكمة قنا الاستئناف الحسبية

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

محاماة . توكيل . التقرير بالاستئناف من غير قريب أو صهر . يجوز . مادة ٨١ مرافعات . وقانون المحاماة مادة ٢٣ .

المبدأ القانوني

التقرير بالاستئناف من نائب عن المتقاضى بتوكيل في قلم الكتاب عن حكم صادر من محكمة أول درجة الحسبية جائز ولا يصح دفع الاستئناف بعدم قبوله شكلاً على أساس أن المقرر ليس قريباً أو صهراً للاستئناف إلى الدرجة الثالثة . ذلك لأن إنابة الأقارب أو الأصهار عن الخصوم إنما مناطها الحضور أمام المحكمة بالذات — فالمادة ٨١ مرافعات صريحة في تنظيم حضور الخصوم أمام المحكمة في اليوم المعين لنظر الدعوى بأنفسهم أو نائب عنهم من الأقارب أو الأصهار إلى هذه الدرجة — وكذلك المادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ صريحة في أنه للمحاميين دون غيرهم حق الحضور عن الخصوم أمام المحكمة ، على أنه يحق للمحكمة أن تأذن للمتقاضين في أن يندبوا عنهم في المرافعة أمامها الأقارب أو الأصهار إلى تلك الدرجة .

المبدأ القانوني

إذا طلب المحجور عليه الإذن له بإدارة أمواله كلها أو بعضها بمجرد توقيع الحجر عليه فلا يجوز للمحكمة إجابته إلى طلبه . ذلك لأنه يجب أن يدير القيم تلك الأموال مدة كافية يتعرف فيها بأحوال المحجور عليه حتى إذا ما أحس المحجور عليه بأنه غير ما في نفسه وأنه يتجه نحو كمال الأهلية فإن المحكمة في سبيل بحث طلبه تستنير بالقيم ومعلوماته التي تلقى الضوء على الطلب تمهيداً للفصل فيه .

(القضية رقم ٤ س سنة ١٩٥٠ باسم المحجور عليه احمد احمد على بلال المقدمة للنظر في نتيجة التحري عن يصلح للقراءة على المحجور عليه بالهيئة السابقة) .

٣٠١

محكمة قنا الاستئنافية الحسبية

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

حجر . لا مال المطلوب الحجر عليه . لا يجوز توقيع الحجر . مادة ٤٢ و ٧١ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .

المبدأ القانوني

لا يصح توقيع الحجر على شخص ثبت أنه لا مال له أو أن له مالا تافهاً لأن حكمة الحجر هو المحافظة على أمواله .

(القضية رقم ٦ سنة ١٩٥٠ س باسم المحجور عليها نصيفة موسى خضر رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك رئيس المحكمة ومحمد نور الدين وعبد المجيد محمود القاضي) .

للمحكمة كان وجهاً من وجوه رفع الالتماس طبقاً لقانون المرافعات القديم (مادة ٣٧٢) .

ولكن قانون المرافعات الجديد في المادة ٤١٧ منه التي بينت أوجه الالتماس السبعة أغفلت حالة عدم الحكم في أحد الطلبات المقدمة للمحكمة . وأجازت لصاحب الشأن في تلك الحالة اتخاذ طريق آخر هو تكليف خصمه الحضور أمام المحكمة التي أغفلت الحكم في أحد الطلبات لنظر هذا الطلب والحكم فيه لتستدرك ما فاتها دون التقيد بأي ميعاد من مواعيد الطعن (مادة ٣٦٨ مرافعات جديد) .

٢ — إذا حكم برفض الالتماس حق الحكم على الملتمس بالغرامة المنصوص عليها في المادة ٤٢٣ مرافعات — فإذا قضى بعدم قبول الالتماس موضوعاً فلا يحكم بالغرامة .

(الالتماس المرفوع من المحجور عليه احمد احمد على بلال عن الحكم الصادر بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠ والقاضي بتوقيع الحجر عليه رقم ٤ سنة ١٩٥٠ س بالهيئة السابقة) .

٣٠٠

محكمة قنا الاستئنافية الحسبية

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

حجر . طلب المحجور عليه الإذن بإدارة أمواله بمجرد توقيع الحجر . لا يجوز . مادة ٣ و ٤ و ٥ و ٤٣ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .

القضاء المستعجل

٣٠٢

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠

ضابط . اختصاص القضاء المستعجل بالفصل في عدم الاعتداد بآثار حجز ما للمدين لدى الغير . عدم وجوب إعلان السند التنفيذي في حجز ما للمدين لدى الغير قبل توقيع الحجز . سلطة القضاء المستعجل في بحث السند المتوقع بمقتضاه حجز ما للمدين لدى الغير بحثاً شكلياً على ضوء أحكام المادتين ٥٤٥ ، ٥٤٦ . القية القانونية للصيغة التنفيذية .

المبادئ القانونية

١ — إنه وإن كان الشارع قد شرط بنص المادة ٤٦٠ مرافعات لصحة التنفيذ سبق إعلان السند التنفيذي إلى المدين لكي يحاط خبراً بوجوده ويتعرف ما هو ملزم بأدائه على التحديد ويراقب استيفاء السند كافة الشروط الشكلية أو الموضوعية لصلاحيته كسند تنفيذي ثم ليتدبر أمر الوفاء أو الطعن عليه بما رسم القانون من طرق معينة إلا أنه أورد على ذلك الأصل استثناءات من بينها ما قضت به المادة ٥٤٧ مرافعات في حجز ما للمدين لدى الغير وهي صريحة في جواز الحجز بدون حاجة إلى سبق إعلان المدين بالسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء .

٢ — يختص القضاء المستعجل في الحكم

بعدم تأثير حجز ما للمدين لدى الغير اختصاصاً مقيداً بعدم المساس بحقوق الحاجز الأمر الذي يتعين معه وجوب كون الحجز المطلوب الحكم بعدم تأثيره باطلاً بطلاناً جوهرياً لا يحتمل شكاً أو تأويلاً ويصبح معه إجراء الحجز غير منتج للحاجز حقاً ما بل عدواناً مجرداً من شبهة الحق .

٣ — متى كان مناط الاختصاص ظهور البطلان ظهوراً لا شبهة فيه فإنه يصبح حقاً للقاضي المستعجل بل واجباً عليه حين يضطلع بالفصل في طلب الحكم بعدم الاعتداد بآثار حجز ما للمدين لدى الغير أن يبحث السند الذي يركن إليه الحاجز في توقيع الحجز وحسب ما للمدين تحت يد الغير بحثاً يتصل بالشكل دون الموضوع أو بعبارة أخرى بحثاً يقوم على تحقيق ما إذا كان الحاجز قد التزم القواعد الشكلية المقررة في إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير بعيداً عن أن يقوم على تناول ما يدعى الحاجز من حقوق موضوعية وما يدفع به المحجوز عليه ذلك الإدعاء حتى يبرأ قضاؤه من خطر المساس بأصل الحق موضوع النزاع .

٤ — إذا ساغ للقضاء المستعجل — وهو

السائق دون جدال — أن يقضي بعدم

صاحب الحق في إجراء التنفيذ وأنه لم يسبق له إجراءه - والقول بعكس ذلك ينتهي بقائله إلى أن مجرد الأمر بوضع الصيغة التنفيذية على قرار المحكمين عملاً بالمادة (٨٤٤ مرافعات) يبرئ القرار من كافة وجوه البطلان وهو ما لم يقل به قائل بل إن من أحكام القضاء ما قضى بعدم الاعتداد بآثار حجز توقع بناء على حكم صادر من جهة غير مختصة بفرض نفقة وبرغم تذييله بالصيغة التنفيذية .

(قضية صاحب السعادة حسن مظلوم باشا بصفته وحضر عنه الأستاذان محمود فهمي جندية بك وفكري حسن أغا ضد ساي واصف افندي وآخرين وحضر عن الأول الأستاذان سابا حبشي باشا وعدلى السنيقي رقم ٢٧٥٩ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي الأستاذ الدكتور صالح منصور) .

٣٠٣

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠

مدى حجية أحكام القضاء المستعجل . التقرير بانتهاء الحراسة لزوال سبب فرضها بادی ذی بدء وطروء سبب جديد . توقيع حجز تحت يد الحارس أو اتخاذ إجراءات التنفيذ على الأموال موضوع الحراسة كسب لانتها أو عدم انتهاء الحراسة .

المبادئ القانونية

١ - إنه وإن كان الأصل فيما يصدر القضاء المستعجل من أحكام عدم اكتسابها قوة الشيء المحكوم فيه بوصفها أحكام مؤقتة لاتمس أصل الحقوق موضوع النزاع بما يقتضى عدم التقيد بها عند إعادة طرح

الاعتداد بآثار حجز ما للمدين لدى الغير والمتوقع دون إذن من القاضي المختص في فرض لامناص فيه من استصدار ذلك الإذن كأن لا يكون بيد الدائن سند تنفيذي أو حكم مطلقاً أو أن يكون الدين غير معين المقدار فإنه يصبح لزاماً أن يختص كذلك ببحث السند الذي توقع الحجز بمقتضاه بحثاً شكلياً عند النزاع الجدى في طبيعته ليتعرف ما إذا كان من شأن ذلك السند جواز الحجز بمقتضاه بغير إذن من القاضي .

ه - ليس في قاعدة حظر المساس باصل الحق ما يناهض اختصاص القضاء المستعجل ببحث السند المتوقع الحجز بمقتضاه إذ أن القاضي المستعجل لا يعتمد إلى بحث السند فيما تضمن من حقوق ليقضى فيها الطرف قبل الآخر وإنما ليستخلص المقومات الشكلية التي تجعل السند صالحاً لتوقيع الحجز دون حاجة إلى إذن الجهة المختصة بتوقيعه أو بتقدير الدين .

٦ - إن الصيغة التنفيذية *La formule exécutoire* لا تعدو كونها أمراً إلى السلطة المنوط بها إجراء التنفيذ كشرط لصحة التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون (مادة ٥٧٧ مرافعات) ولا يغني الأمر بوضعها أو وضعها بالفعل على السند عن وجوب صلاحية السند ذاته للتنفيذ - ولكن حقيقة المراد من وضعها الدلالة على أن من ييده صورة السند التنفيذية هو

النزاع لديه إلا أن ذلك الأصل مقيد بعدم حصول تغيير مادي أو قانوني في حالة الأشخاص وظروف الدعوى ووقائعها - ومن ثم يكون مناط تقييد القضاء المستعجل بحكمه في دعوى سابقة خلو الدعوى اللاحقة من تغيير طارئ يحيز له أن يلغيه أو يعدله .

٢ - إذا زال السبب الذي فرضت من أجله الحراسة أصلاً وجب تقرير انتهائها ولو طرأ على الخصوم سبب جديد لم يكن من عناصر أساس فرض الحراسة بادية ذى بدء فهذا السبب الجديد إن وجد وصلاح أساساً لدعوى حراسة جديدة فإنه لا يصلح سنداً لاستدامة حراسة انقضى موجبها وأصبحت كعلول تدور وعلتها وجوداً وعدمياً - وبالتالي فإن توقيع حجوز تحت يد الحارس أو اتخاذ دائي المورث إجراءات التنفيذ على الأموال موضوع الحراسة لا يبرر عدم التقرير بإنهائها بعدئذ زال سببها ولا يزال للدائنين سلطة اتخاذ إجراءات التنفيذ أو السير فيها - على ما لمدينهم بعدئذ خلصت أمواله من يد الحارس وليس في القضاء بإنهاء الحراسة ما ينطوى على المساس بحقوقهم .

المحكمة

د حيث إن المدعية أقامت دعواها هذه وأبانت شرحاً لها في صحيفة افتتاحها أن نزاعاً قضائياً قام بينها وبين المدعى عليهما الأولى والثاني حول ملكية أطيان زراعية مساحتها ٨٥ ف

و ١٤ ط و ١٥ س كاتبة بناحية بلقتر مركز أبو حمص وانتهى أمر الفصل فيه بالحكم الصادر في القضية ٨٢٩ لسنة ٦٢ ق استئناف مصر العليا لصالح المدعى لها الأولى بتثبيت ملكيتها لسبعة قرارات يط شيوخاً في أربعة وعشرين قراطاً من القدر سالف الذكر وقد أصبح الحكم انتهائياً بالحكم الصادر من محكمة النقض والابرار المدنية في الطعن رقم ٧٢ س . ق ١٧ . وفي أثناء سير ذلك النزاع حول الملكية أقيم المدعى عليه الأخير حارساً قضائياً على هذه الأطيان جميعها بمقتضى الحكم الاستئنافي الصادر في الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ مستعجل مصر مستأنف وتسلم الحارس الأطيان لإدارتها واستغلالها وفقاً لما قضى به حكم الحراسة وظل قائماً بالحراسة دون أن يخطر بها بتقديم الحساب عن إدارته أو يودع أى مبالغ نقدية كصافي ما تغله أطيان الحراسة خزانة المحكمة مما يوجب مسؤوليته قانوناً - ولما كان النزاع حول الملكية مثار الحراسة قد استقر بين الخصوم بحكم انتهائى فقد طلبت المدعية في ختام الصحيفة أن يقض لها بانتهاء الحراسة المقضى بها في الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ مستعجل مستأنف مصر بالزام المدعى عليه الأخير بتسليمها الأطيان الموضحة الحدود والمعام بالدعاوى ٦ لسنة ١٩٤٦ مستعجل مستأنف مصر ومفرداتها رقم ١١٣١ لسنة ١٩٤٢ و ١١٩٣ لسنة ١٩٤٢ و ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ و ٨٢٣ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر وبالزامه برفع يده عنها وكف منازعته في استلامها ووضع يدها عليها وبالزام المدعى عليهم جميعاً المصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

د حيث إن إبراهيم افندى بسيوفى طلب بجلسة ١٩٥٠ / ١٢ / ٤ قبول تدخله خصماً ثالثاً

في الدعوى بوصفه متلقيا عن المدعى عليه الثاني حصته البالغة قدرها أربعة عشر قيراطا وبوصفه داتنا حازرا تحت يد الحارس المدعى عليه الأخير وهو بالتالى ذو مصلحة فيما طلب ويتعين الحكم بقبول تدخله .

وحيث إنه يبين من مطالعة أوراق الدعوى أن النزاع بين أطراف الخصومة ابتداء بالدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر — وهى أصل الحراسة التى شملت كافة اعيان التركة المخلفة عن المرحوم ابراهيم الهلباوى بك عامة والأطيان البالغة مساحتها ٨٥ ف ١٤ ط ١٥ س الكائنة بناحية بلقطن مركز ابو حمص خاصة — وأن المدعى عليها الأولى أقامت تلك الدعوى وقضى فيها بتاريخ ١٨/٦/١٩٤١ باقامة المدعية (السيدة ازمهان هانم سعيد) وزكى افندى الهلباوى حارسين منضمين أحدهما الآخر بلا انفراط على الأطيان موضوع الدعوى الحالية لإدارتها واستغلالها وإيداع صافى الغلة خزانه هذه المحكمة كل ستة شهور ريثما يتم الفصل فى النزاع القائم بشأن ملكيتها وهل هى مملوكة للسيدة ازمهان سعيد أم أنها تركه عن المتوفى — كما أناطت المحكمة بالمدعى عليها الأولى اقامة الدعوى الموضوعية فى ذلك الخصوص خلال أربعة شهور من تاريخ الحكم فى الدعوى — وأقامت المدعى عليها الأولى الدعوى ٣٠٠ لسنة ١٩٤٢ مستعجل مصر بطلب استبدالها بالمدعية وشريكها الحارس بالنسبة للأطيان سالفه الذكر وقضى فيها بالرفض واستأنفت وقضى فى الاستئناف ١١٣٩ لسنة ١٩٤٢ مستعجل مصر بعزل الحارسين واستبدال المدعى عليها الأولى بهما وبذلك أصبحت المدعى عليها الأولى حارسة على كافة الأموال موضوع النزاع بما فيها الأطيان موضوع الدعوى

الحالية — ثم أقامت المدعى عليها الأولى الدعوى ٣٣١ لسنة ١٩٤٢ كلى مصر طالبة الحكم لها بتثبيت ملكيتها إلى حصة قدرها سبعة قرايط من أربعة وعشرون قيراطا شيوعا فى جميع ما بينت بصحيفة افتتاح دعواها من المنقولات المخلفة عن المورث والعقارات ومن بينها الأطيان الزراعية موضوع الدعوى الحالية — كما أقامت المدعية الدعوى ٣٨٦ لسنة ١٩٤٣ كلى اسكندرية التى أحيلت إلى محكمة القاهرة الابتدائية برقم ٨٤٠ لسنة ١٩٤٤ كلى مصر طالبة الحكم لها بتثبيت ملكيتها للأطيان جميعها ومساحتها ٨٤ ف ١٤ ط ١٥ س وكف منازعة المدعى عليهما الأولى والثانى لها فيها وبتسليمها إليها — وضمت الدعويان وقضت محكمة القاهرة الابتدائية الملكية فيهما بجلسة ٦/٣/١٩٤٥ بحكم واحد تضمن القضاء للمدعية فى دعواها رقم ٨٤٠ لسنة ١٩٤٤ كلى مصر وتثبيت ملكيتها للأطيان سالفه الذكر جميعها باعتبارها مملوكة لها ملكية خاصة وفى الدعوى ٣٣١ لسنة ١٩٤٢ كلى مصر بتدب الخبير على بك مراد لتحقيق جميع ما ترك المرحوم ابراهيم الهلباوى بك من أطيان وعقار ومنقولات منزلية وأدوات زراعية ومواش وكتب ومستندات وأوراق يضاء ومذكرات وحلى ونقود وكافة ما جاء فى دعوى السيدة حفيظه الهلباوى ما عدا الأطيان المحكوم بها للسيدة ازمهان فى الدعوى ٨٤٠ لسنة ١٩٤٤ كلى مصر ومن الواضع اليد على باقى الأطيان وعلى العقارات وسبب وضع يده ومدته والمستول عن ريعها ومقدار الريع سنويا الخ ما جاء بالحكم — واستأنفت المدعى عليها الأولى الحكم المذكور بصحيفة الاستئناف المعلنة إلى المدعية فى ١٣/٦/١٩٤٥ وعندئذ أقامت

الملكية بين التركة وبين المستأنف عليها الأولى (المدعى في الدعوى الحالية) ذلك النزاع الذي لا يزال قائماً وبقيامه وجب استمرار الحراسة على القدر جميعه حتى ينتهى النزاع بشأنها .

وحيث إنه يخلص جلياً من الرجوع إلى الحكم الصادر في الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر والحكم الصادر في الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ س مستعجل مصر أن ماثار الحراسة بالنسبة للأطيان موضوع الدعوى الحالية هو النزاع بين التركة أى وريثة المرحوم ابراهيم الهلباوى بك - والمدعى التى سارت فى النزاع بشأنها سيره الادعاء بملكيتها خاصة للأطيان جميعها وقدرها ٨٥ ف و ١٤ ط و ١ س بتاحية بلقطة مركز أبو حمص كما سارت المدعى عليها الأولى دون المدعى عليه الثانى - وهما الوارثان بالتركة مع المدعى - سيره الادعاء بملكية مورثهم المرحوم ابراهيم بك الهلباوى لذلك القدر جميعه ومن ثم يكون فصل الحكم بين وجوب أو عدم وجوب إنهاء الحراسة ما انتهى اليه النزاع فى ذلك الخصوص حسبما استقر النزاع بالحكم فى الاستئناف ٨٢٩ لسنة ٦٢ مصر العليا والطن رقم ٧٢ لسنة ١٧ ق ومنها يبين أن محكمة استئناف مصر العليا قضت بتاريخ ٨ / ١٢ / ١٩٤٦ بالغاء الحكم المستأنف (الحكم الصادر فى الدعوى ٨٤٠ لسنة ١٩٤٤ كلى مصر ٣٣١ لسنة ١٩٤٢ كلى مصر) واعتبار القدر جميعه (٨٥ ف و ١٤ ط و ١ س) على حكم ملك المورث وتثبيت ملكية المدعى عليها الأولى لحصة قدرها سبعة قراريط - وهى قيمة الفريضة الشرعية فى ميراثها لو والدها المرحوم ابراهيم الهلباوى بك - وطعن المدعى على ذلك الحكم بالنقض وقضت المحكمة العليا بتاريخ ١٩ / ١٢ / ١٩٤٨ برفض الطعن - وبذلك يصبح

المدعى الدعوى ٢٣٥٤ لسنة ١٩٤٥ مستعجل مصر طالبة فى صحيفة افتتاحها المعلنة فى ٢٢ يولييه سنة ١٩٤٥ الحكم لها بانتهاء الحراسة المقضى بها فى الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر بالنسبة لحصة قدرها ٦٠ ف و ١٤ ط و ٢٣ س - وإقامتها حارسه على القدر الباقى ومساحتها ٢٤ ف و ٢٢ ط و ٢ س ريثما يتم الفصل فى الاستئناف المقام من المدعى عليها الأولى (٨٢٩ لسنة ٦٢ ق استئناف مصر العليا) واستبدال حارس آخر بالمدعى عليها الأولى بالنسبة لباقى الأموال - وبتاريخ ٢٣ / ١٠ / ١٩٤٥ قضت المحكمة بانتهاء الحراسة بالنسبة للقدر سالف الذكر شيوعاً فى ٨٥ ف و ١٤ ط و ١ س وباقالة المدعى عليها الأولى من الحراسة المقضى بها فى الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤٦ مستعجل مصر و ٨٣٣ لسنة ٩٤١ س مستعجل مصر و ١١٣٩ لسنة ١٩٤٢ س مستعجل مصر وباقامة المدعى عليه الرابع ورفاعى أبو العلا افندى حارسين قضائين كل فيما يخصه على التفصيل الوارد بالحكم - واعتمدت المحكمة فى قضائها بانتهاء الحراسة بالنسبة للحصة البالغة مساحتها ٦٠ ف و ١٤ ط و ٢٣ س - وهى ما يعنى المحكمة خاصة فى النزاع الحالى - على نظر حاصله استقرار النزاع حول ملكية المدعى لذلك القدر وانحصار النزاع فى القدر الباقى ومساحته ٢٤ ف و ٢٢ ط و ٣ س وهو ما يحتمل بقاء الحراسة عليه - واستأنفت المدعى عليها الأولى ذلك الحكم وقضى استئنافاً فى الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ س مستعجل مصر بالغاء الحكم فيما قضى به من إنهاء الحراسة وأبانت المحكمة الاستئنافية فى أسباب قضائها أن الحراسة المقضى بها أصلاً بالنسبة للأطيان البالغة مساحتها ٨٥ ف و ١٤ ط و ١ س فى الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر مرهونة بانتهاء النزاع حول

النزاع حول ملكية تلك الأطنان قد انحسم نهائياً بالحكم الأخير بالنسبة للدعى عليها الأولى وبالحكم الاستثنائي (٨٢٩ لسنة ٦٢ ق مصر العليا) بالنسبة للدعى عليه الثاني الذي ارتضاه في مذكرته المؤرخة ١٧ / ١٠ / ١٩٤٦ بطلب الحكم بإخراجه من الاستئناف بلا مصاريف وسجلت عليه المحكمة الاستئنافية في حكمها مشايعته المدعية والكف عن منازعتها .

« وحيث إن المحكمة لا يفوتها بسبيل استظهار أساس الحراسة المطلوب الحكم بانتهاؤها أن تصدى للرد على ما دفع به الخصم الثالث عن نفسه وبصفته وكيلًا عن السيدة المدعية عليها الأولى الدعوى بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها بالحكم الصادر في الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ س مستعجل مصر وهو دفع واجب الرضى وآية ذلك أنه وإن كان الأصل في ما يصدر القضاء المستعجل من أحكام عدم اكتسابها قوة الشيء المحكوم فيه بوصفها أحكام مؤقتة لاتمس أصل الحقوق موضوع النزاع مما يقتضى عدم التفيد بها عند إعادة طرح النزاع لديه إلا أن ذلك الأصل مقيد بعدم حصول تغيير مادي أو قانوني في حالة الأشخاص وظروف الدعوى ووقائعها — ومن ثم يكون مناط تقييد القضاء المستعجل بمحكمه في دعوى سابقة خلو الدعوى اللاحقة من تغيير طارئ، يجوز له أن يلغيه أو يعدله (يراجع في ذلك المعنى مؤلف Zacoste « Autorité de la chose jugée » فقرة ١٧٤ ومؤلف الأستاذ نشأت بك في الإثبات (الطبعة الرابعة ١٩٤٧) ص ٥١٢ نبذة ٥٤٢ وص ٥٠٩ نبذة ٥٤٠ ومؤلف الأستاذ محمد علي راتب باشا في قضاء الأمور المستعجلة (سنة ١٩٤٤ نبذة ١١٢ والأحكام المشار إليها بالهامش ص ٨١ ومؤلف الأستاذ محمد علي رشدي بك قاضي الأمور

المستعجلة ص ١٢١ نبذة ٨٤ والأحكام المشار إليها بها ويراجع مؤلف Allin Curet « La juridiction des référés » ج ٢ ص ٥٩٧ نبذة ٩٧٤ وما بعدها — ومؤلف « Mérihgnac » (طبعة ١٩٢٣ نبذة ٢٩٤ و ٣١٩ و ٣٢١) — ومتى كان الثابت أن تغييراً جوهرياً طرأ على مركز الخصوم بعد صدور الحكم المستأنف في الدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ مستعجل مصر في ظل الحكم الصادر في الاستئناف ٨٢٩ لسنة ٦٢ ق استئناف مصر العليا والطعن رقم ٧٢ لسنة ١٧ ق وبصدورهما انحسم النزاع حول الملكية بين التركة والمدعية في خصوص الأطنان محل الحراسة المطلوب الحكم بانتهاؤها فإنه يتعين القضاء برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى وبجواز نظرها . « وحيث إنه لما كانت الحراسة بطبيعتها إجراء تحفظياً مؤقتاً تدعو إليه ضرورة ملجئة يتأفف بها ويستمد منها سبب وجوده وبقائه فإنها تنتهي بقوة القانون بمجرد زوال الحالة التي اقتضتها — ومن ثم فإنه متى كان النزاع موجب الحراسة ابتداءً — وهو النزاع بين التركة والمدعية حول ملكية الأطنان موضوع الدعوى قد انحسم انتهاء فلا محل لاستمرار بقائها بالنسبة للقدر الموضح بالصحيفة شيوعاً في القدر جميعه (٨٥ ف و ١٤ ط و ١ س) — ولا يعرض في ذلك النظر ما أبدى الخصم الثالث عن نفسه وبصفته وكيلًا عن السيدة المدعى عليها الأولى قولاً منه بأن النزاع لم يكن قائماً حول الملكية فحسب وإنما معتبراً ببقاء حالة الشيوع فضلاً عن أن تركة المورث مستغرقة بالديون وأن الدائنين بسبيل اتخاذ إجراءات التنفيذ العقاري فهذا قول مدفوع في شقه الأول بأنه يناقض الثابت صراحة من حكم الحراسة في الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ س مستعجل مصر والدعوى ٦ لسنة ١٩٤٦ س

عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات ولا محل للتضامن بينهما طبقاً للمادة ٣٥٧ فقرة ٢ مرافعات .

« وحيث عن النفاذ المعجل وبلا كفالة أنه يحتم لكل ما تقضى به هذه المحكمة عملاً بالمادة ٤٦٤ فقرة أولى مرافعات ولا ترى المحكمة ضرورة للتصريح به في قضائها .

« وحيث عن طلب التنفيذ بنسخة الحكم الأصلية فإنه وإن كان جائزاً بنص المادة ٤٦٤ مرافعات إلا أن المحكمة لا ترى موجبا لإجابته .»

(قضية السيدة أزهران هانم سعيد عبد الله وحضر عنها الأستاذ مصطفى فهمي ضد السيدة حفيظة هانم إبراهيم الهلباوي وآخرين رقم ٣٧١٢ سنة ١٩٥٠ بالهيئة السابقة) .

٣٠٤

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٠

دعوى استرداد الحيازة . اختصاص القضاء المستعجل بنظرها . تعريف الحيازة في التقنين المدني الحديث . الحيازة القائمة على مجرد التسامح في التقنين المدني القديم والحديث .

المبادئ القانونية

١ - حسب القضاء المستعجل بصدد الفصل في دعوى استرداد الحيازة - وهي ما تدخل في اختصاصه طبقاً للرأى الراجح فقهاً وقضاء - أن يتبين عنفاً أو إكراهاً - ويقيس عليهما الفقه والقضاء الحيلة والخديعة - وقع على الحائز فسلبت حيازته حتى يتعين عليه الأمر بإعادة الحالة لأصلها وهو إجراء يدخل في ولايته الحكم به بوصفه إجراء غير فاصل في أصل الحق

مستعجل مصر وهما قاطعان في أن الحراسة فرضت كإجراء مؤقت حافظ لحقوق الطرفين في شأن ملكية الأطيان الكائنة بناحية بلقطة مركز أنى حمصر وأن المحكمة لم تتحدث عن الشبوع كسبب للحراسة في شأنها إطلاقاً بدلالة أن المحكمة في حكمها الصادر في الدعوى ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ مستعجل مصر ضربت للسيدة المدعى عليها الأولى أجلاً لإقامة الدعوى الموضوعية بشأن الملكية - كما وإنه مدفوع في شقه الثاني بأن أمر مديونية التركة وتعرضها لإجراءات التثنية حالياً من قبل الدائنين لم يكن سبباً لفرض الحراسة بآدى . ذى بدء . في أية مرحلة من مراحل النزاع - وحسبما زال سبب الحراسة أصلاً وجب تقرير انتهائها ولو طرأ على الخصوم سبب جديد لم يكن من عناصر أساس فرض الحراسة بآدى . ذى بدء . فهذا السبب الجديد إن وجد واصلح أساساً للدعوى حراسة جديدة فإنه لا يصلح سنداً لاستدانة حراسة انقضى موجبها وأصبحت كعلول تدور وعلتها وجوداً وعدماً - هذا وليس في التحدى بتوقيع حوز تحت يد الحارس ما يبرر عدم إنهاء الحراسة بعدئذ زال سببها ولا يزال للدائنين الحاجزين اتخاذ إجراءات التنفيذ على ما لمدينهم بعدئذ خلصت أمواله من يد الحارس واعتبرت الأطيان موضوع النزاع بحكم نهائى تركه لا تخلص للوارث إلا بعد سداد ديون المورث وليس في القضاء بانتهاء الحراسة مساس بحقوق الدائنين عليها « وحيث إنه بالبناء على ما تقدم يتعين القضاء بإنهاء الحراسة بالنسبة للأطيان الموضحة بالصحيفة وبحكم الحراسة ١١٩٦ لسنة ١٩٤١ و١٩٤٦ لسنة ٤٦ س مستعجل مصر وب تسليمها الى المدعية .

« وحيث عن المصاريف فإنها على عاتق المدعى عليها الأولى والخصم الثالث بوصفهما المتنازعين الوحيدين للدعية في دعواها دون باقى الخصوم

وظاهرة - ومن أجل ذلك فرعت محكمتنا العليا على جماع تلك الشروط أن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على رد الاعتداء غير المشروع بدون نظر إلى وضع اليد في ذاته وأجازت إقامتها بمن ينوب عن غيره في الحيازة بل بمن كانت حيازته عن تسامح من صاحب اليد وأنه يكفي في قبولها أن يكون لرافعها حيازة واقعية هادئة وأن يقع عليها بقوة أو يكره .

المحكمة

حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من صحيفة افتتاحها ومستندات رافعها توجز في أن المدعية الأولى وشقيقتها المدعى عليها الأولى كانتا تقيان مع والدتهما المرحومة مدام ريفورزو في العين موضوع النزاع بمقتضى عقد إيجار محدد باسم هذه الأخيرة منذ عام ١٩٤٢ حتى تزوجت المدعى عليها الأولى بالمدعى عليه الثاني عام ١٩٤٤ وعندئذ ارتأت الوالدة تحويل عقد الإيجار لإسمه كزوج لابتها وبوصفه الرجل الوحيد في المنزل - وفي عام ١٩٤٥ تزوجت المدعية الأولى بالمدعى الثاني وظلا يساكنان المدعى عليهما والوالدة ويقاسمانها الوفاء بالآجرة وقيمة استهلاك التيار الكهربائي دون الحصول على دليل مكتوب نظراً لقيام العلاقة العائلية حتى توفيت الوالدة في ٢٠ / ٧ / ١٩٥٠ - ومنذ ذلك التاريخ طرأ على تلك العلاقة ما أفسدها وبدأ المدعى عليهما يعملان على إخراجهما من العين المشتركة فوجها اليهما خطاباً مسجلاً مؤرخاً ١٩٥٠/٩/٦ متضمناً التنبية عليهما بالخروج من الشقة بزعم كونهما ضيفين لا يرغب المدعى عليهما في استدامة ضيافتهما

صاحبه ركن الاستعجال - ولا يوهن في اختصاصه أن يفسر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة في أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب فإن له أن يتناوله مؤقتاً - في نطاق حاجة الدعوى المستعجلة ليتبين على ضوءه مبلغ الجدل في المنازعة فإن استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحاً وضوحاً يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص وإلا اعتبرت المنازعة مجرد عقبة مادية تعترض السبيل إلى حق صريح وحكم بالاختصاص وبالإجراء المطلوب .

٢ - استحدث الشارع المصري في المادة ٩٤٩ من التقنين المدني تعريفاً بالحيازة التي تحميها كافة دعاوى وضع اليد بما أوجب أن يتوفر فيها إلى جانب شرطى الهدوء والظهور شرط اعتبارها سيطرة متعديّة أى وجوب أن لا تكون تلك الحيازة مجرد رخصة من المباحات أو عملاً يتحملة الغير على سبيل التسامح - وبمجال تطبيق ذلك النص قاصر على الوقائع المادية التي تلي تاريخ العمل بأحكام التقنين المدني الحديث بعيداً عن أن يمتد إلى المراكز القانونية التي نشأت واستقرت في ظل القانون القديم دفعا لرجعية أثر التشريع الجديد في غير الحالات المستثناة ومقتضى حكم التشريع القديم أن الحيازة التي تحميها دعوى استرداد الحيازة لا يشترط فيها سوى أن تكون حيازة مادية وثابتة للجائز وقت حصول الاعتداء عليها وهادئة

١٩٥٠ وبمذكرة دفاعها المؤرخة ١٩٥٠/١٢/١١ بعيداً عن الفصل في حقوقهما الموضوعية المستمدة من الرابطة القانونية التي نشأت بينهما أصلاً وهي ما تركها المحكمة سليمة لقضاء الموضوع وحسب القضاء المستعجل بسبب الفصل في دعوى استرداد الحيازة — وهي ما تدخل في اختصاصه طبقاً للرأى الراجح فقهاً وقضاءً — أن يتبين عنفاً أو إكراهاً — ويقس عليهما الفقه والقضاء الحيلة والتدبيرة . وقع على الحائز فسلبت حيازته حتى يتعين عليه الأمر بإعادة الحالة لأصلها وهو إجراء يدخل في ولايته الحكم به بوصفه إجراء غير فاعل في أصل الحق صاحبه ركن الاستعجال — ولا يوهن في اختصاصه أن يسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة في أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب فإن له أن يتسارعه مؤقتاً — في نطاق حاجة الدعوى المستعجلة ليتبين على ضوءه مبلغ الجدل في المنازعة فإن استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحاً وضوحاً يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص وإلا اعتبرت المنازعة مجرد عقبة مادية تعترض السبيل إلى حق صريح وحكم بالاختصاص وبالإجراء المطلوب (يراجع حكم محكمة النقض والابرار المدنية المصرية ١٩٤٨/١/١٥ بمجموعة القواعد القانونية ج ٥ ص ٥٢٤) ومن ثم فإنه يتعين القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص .

وحيث عن الحيازة موضوع النزاع فإنه لا جدال في قيامها وقت الاعتداء فضلاً عن أن مستندات المدعين قاطعة في إرجاع نشأتها إلى عدة سنوات خلت ومن بينها البطاقة التوينية المؤرخة ١٩٤٥ / ١٢ / ١ ومحدد بها العيين موضوع النزاع كحل للسكن (مستند رقم ٤ بدل فاقد) وشهادة صادرة من المخازن البريطانية

لديهما في ميعاد لا يتجاوز ١٩٥٠ / ٩ / ١١ ولا لم يستجب المدعيان إلى رغبة المدعى عليهما عمد الأخيران إلى انتهاز فرصة ذهاب المدعين إلى إحدى دور السينما وأغلقا الباب الخارجي وثبنا بخارجه قفلاً وعهدا إلى البواب بمنعهما من الدخول الأمر الذي أثبتته المدعيان في مذكرة مؤرخة ١٩٥٠ / ٩ / ١٧ بعد منتصف الليل بقسم الأزيكبة وفي خطاب مؤرخ ١٩٥٠ / ٩ / ١٩ طلبا فيه إلى المدعى عليهما تمكينهما من دخول العين المشتركة — وإزاء إصرار المدعى عليهما على منعهما من الانتفاع بمسكنهما برغم ما قدما بحافظة مستنداتها من أدلة تفيد سبق إقامتهما منذ اقترانهما بالزواج منذ عام ١٩٤٥ فقد طلبا في ختام الصحيفة أن يقضى لهما وبصفة مستعجلة بتمكينهما من دخول العين الموضحة بالصحيفة ومحضر جلسة ١٩٥٠ / ١٢ / ١١ والانتفاع بمسكنهما شركة مع المدعى عليهما وبالزام هذين الأخيرين متضامنين المصاريف والآتعاب والتنفيذ بنسخة الحكم الأصلية .

وحيث إن المدعى عليهما ذهبا دفعاً للدعوى مذهب القول بأن المدعين لم يساكناهما على وجه الاستقرار والدوام وإنما كانا يترددان عليهما في العين موضوع النزاع بين آن وآخر وأن من حقهما أن ينهيا تلك العلاقة القائمة على مجرد التسامح .

وحيث إن دفاع المدعى عليهما دفع الدعوى حسبما هو ثابت بمحضر جلسة ١٢ / ٤ ١٩٥٠ بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها لما ينطوي القضاء فيها على مساس بأصل الحق موضوع النزاع وترى المحكمة الدفع غير سديد قانوناً وآية ذلك أن الدعوى تقوم على طلب الحكم بإجراء مؤقت بحيث لا يتجاوز رد حيازة المدعين للفرقة الميينة بمحضر جلسة ١٢ / ١١

actuelle وحادثة paisible وظاهرة apparente وقد فرعت محكمتا العليا على جماع تلك الشروط أن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على رد الاعتداء غير المشروع بدون نظر إلى وضع اليد في ذاته — وجواز إقامتها بمن ينوب عن غيره في الحيازة بل بمن كانت حيازته عن تسامح من صاحب اليد وأنه يكفي في قبولها أن يكون لرافعها حيازة واقعية هادئة وأن يقع سلب الحيازة بقوة أو بإكراه (نقض مدني ٢٦ / ٦ ١٩٣٣ منشور في ملحق مجلة القانون والاقتصاد سنة ٣ رقم ١٣٣ — ويراجع في ذلك المعنى حكم محكمة الاستئناف المختلطة ٢١ / ٤ / ١٩٣٣ مجلة البلتان سنة ٤٤ ص ٢٨١ وقوام ذلك النظر يتسق وطبيعة دعوى استرداد الحيازة وهي ما تقوم على دفع فعل محرم مخالف للسلم والأمن العام يرتكبه سالب الحيازة المادية بالقوة (يراجع أوبري ورو ج ٢ رقم ١٨٩) وانها شرعت لترد العدوان الى من يقضي لنفسه بنفسه .

« C'est une mesure d'ordre et de paix publique qui procède du principe que nul ne peut se faire justice à soi-même ».

(يراجع موريل ص ٩٧ — ٩٨ — جارسونيه ج ١ ص ٦٨٠ — ٦٨١) .

وأما عن الاعتبار الثاني فإن المحكمة — حسبما أسلفت بيانه بصدد الرد على الدفع بعدم الاختصاص وبما لها من حق تقدير مبلغ الجدل في النزاع حول أصل الحق المطلوب حمايته توطئة للفصل في الإجراء الوقفي المطلوب — ترى أن إنكار المدعى عليهما إقامة المدعين على سبيل الاستقرار في العين موضوع النزاع إنكار غير سليم ويكفي دحضاً له أن يذكر المدعى عليه الأول بمحضر جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٥٠ أنهما كانا يحضران بين وقت وآخر وبأوبان

للبيعات تفيد التحاق المدعى الثاني — زوج المدعية الأولى — بالعمل بالمكتب منذ ١١ / ١٢ / ٤٦ حتى ١ / ١ / ٤٩ وإن عنوانه المقيم لدى المكتب هو العين موضوع النزاع (مستند رقم ٢) وشهادة صادرة من المكتب البربطاني للشرق الأوسط بالقاهرة تفيد التحاقه بالعمل منذ ٣ / ١٢ / ١٩٤٩ حتى الآن وأن عنوانه المدون بالمكتب هو العين موضوع النزاع (مستند رقم ٣) وتخلص المحكمة من ثبوت تلك الواقعة إلى نتيجة قانونية جوهرية حاصلها التنبيه إلى وجوب عدم سريان حكم المادة ٩٤٩ مدني على الحيازة موضوع الدعوى الحالية ذلك بأن المشرع قد استحدث في ذلك النص تعريفاً بالحيازة التي تحميها كافة دعاوى وضع اليد بما أوجب أن يتوفر فيها إلى جانب شرطي الهدوء والظهور شرط اعتبارها سيطرة متعدي أي وجوب أن لا تكون تلك الحيازة مجرد رخصة من المباحات أو عملاً يتحملة الغير على سبيل التسامح ومن ثم تكون مجادلة المدعى عليهما في حقيقة علاقتهما بالمدعين على اعتبارها مستندة إلى مجرد التسامح لا يقيد صاحبه في العدول عنه متى شاء وكيفما يشاء أمراً يناهضه حكم القانون كما يناهضه الواقع فأما عن الاعتبار الأول فإن مجال تطبيق نص المادة ٩٤٩ مدني قاصر على الوقائع المادية التي تلي تاريخ العمل بأحكام التقنين المدني الحديث بعيداً عن أن يمتد إلى المراكز القانونية التي نشأت واستقرت في ظل القانون القديم دفعا لرجعية أثر التشريع الجديد في غير الحالات الاستثنائية المقررة — ومقتضى حكم التشريع القديم — وهو ما يجب تطبيقه — أن الحيازة التي تحميها دعوى استرداد الحيازة لا يشترط فيها سوى أن تكون حيازة مادية materielle وثابتة للحائز وقت حصول الاعتداء عليها

من شهادة وفاة الوالدة في ٢٠ / ٧ / ١٩٥٠ في ذات العين موضوع النزاع وأن المبلغ عن الوفاة هو المدعى الثاني .

« وحيث إنه بناء على ما تقدم يتعين الحكم برد حيازة المدعين للفرقة الموضحة بمحضر جلسة ١٩٥٠/١٢/١١ بالزام المدعى عليهما متضامنين مصروفات الدعوى عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات تقریباً على الحكم عليهما في الدعوى وتضامنها في أصل الالتزام مثار الخصومة بوصفه فعلاً ضاراً موجباً للمسئولية التضامنية بين فاعليه (م ١٦٩ مدني) .

« وحيث عن التنازل المعجل وبلا كفالة فإنه يحتم لكل ما تقضى به هذه المحكمة عملاً بالمادة ٤٦٦ فقرة أولى مرافعات ولا ترى المحكمة ضرورة التصريح به في قضائها أو تقييده بقيد الكفالة .

« وحيث عن طلب التنفيذ بنسخة الحكم الأصلية فإنه جائز بنص المادة ٤٦٤ مرافعات وترى المحكمة إجابة المدعين إليه لتوفر موجب القضاء به . »

(قضية السيدة الين أرماندو ريفورزو ضد السيدة جوزفين أرماندو ريفورزو وآخر رقم ٣٨٥١ سنة ١٩٥٠ بالهيئة السابقة) .

إلى غرفة المرحومة الوالدة حال حياتها وبنامان في الصالة بعد وفاتها وهذا القول منه يكشف عن مدى حرصه على إنكار الإقامة الدائمة حرصاً يستوى لديه وفي سبيل بلوغه أن يخرج عن المألوف والمعروف أو أن يلتزمها فضلاً عن أنه أنكر عليهما ملكيتهما لأية منقولات في العين برغم ما هو ثابت من أنهما كانا فيها قبيل وقوع الاعتداء على حيازتهما — وليس ذلك القول من جانبه بأقل غرابة عن ما ذكره بشأن البطاقة التوينية . ومن مطالعة صورتها الجديدة يبين أنها مقيمة منذ ١٢/١/١٩٤٥ لدى البقال المختص ومعنونة بذات العين موضوع النزاع . وأخيراً فإن دفاع المدعى عليهما قرر بمحضر جلسة ١٩٥٠ / ١٢ / ٤ أن عقد الإيجار محرر أصلاً باسم المدعى عليه الثاني وأن المرحومة الوالدة تركت الشقة نهائياً عام ١٩٤٥ وهو تقرير يفيد في ظاهره عكس الحقيقة التي اعترف بها المدعى عليه الثاني بمحضر جلسة ١٩٥٠/١٢/١١ قولاً منه بأن العقد محرر أصلاً باسم مدام ريفورزو وأنه حصل منها على التنازل عن عقد الإيجار كما حصل من مكتب الأحكام العسكرية بمحافظة القاهرة وقتئذ على الترخيص له بالإيجار بل إن ذلك القول منه يناقض الحقيقة الثابتة

قضاء المحاكم الجزئية

(قضاء الجرح)

لأسباب مقبولة الاعتياد على ارتكاب هذه الجرائم .

٢ - إن استناد النيابة ورجال الحفظ على تهمة لم يفصل فيها بعد لا يمكن أن يعتبر هذا الاستناد وحده من الأسباب المقبولة لاعتياد المتهم على ارتكاب الجرائم .

المحكمة

د حيث إن وقائع هذا الحادث تحصل في أن مجهولاً قدم بلاغاً ذكر فيه أن المتهم سيء السير والسلوك فحرر له البوليس محضر تحرى بناء على ذلك .

د وحيث إن حسين حسن نصار العمدة وأحمد أبو السعود شيخ البلد ومحمد عبد النبي درويش شيخ الحفراء قرروا في محضر البوليس أن المتهم سيء السير والسلوك واستندوا في ذلك إلى سوابق المتهم .

د وحيث إن شيخ البلد أحمد أبو السعود وشيخ الحفر محمد عبد النبي درويش قررا بالجلسة بأنهما في وظيفتهما منذ ثلاث سنوات ولم يسمعا عن المتهم شيئاً وكان سيره حميداً في خلال هذه الفترة إلا أنه منذ شهرين اتهم في حادث سرقة (نعجه) ولم يفصل في القضية بعد .

د وحيث إن الثابت من صحيفة سوابق المتهم أن السابقة الأخيرة حكم عليه فيها في ١٩٤٠/٣/٣٠ .

د وحيث إن تهمة الاشتباه طبقاً للمادة ٩٨ من سنة ١٩٤٥ إما أن تكون للحكم على

٣٠٥

محكمة الخانكة الجزئية

١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٠

١ - اشتباه . مرور ثلاث سنوات على أى سابقة يرتكبها الشبهة فيه . سقوطها عند احتساب عدد جرائمه . ارتكاب سابقة أخيرة بعد ثلاثة سنوات . لا تكفى وحدها لاعتباره مشتبهاً فيه . براءة .

ب - الشهرة التي يبينها رجال الحفظ على السوابق فقط . تقديرها يكون حسباً قدرت سوابقه .

المبادئ القانونية

١ - إن تهمة الاشتباه طبقاً للمادة ٩٨ من سنة ١٩٤٥ إما أن تكون للحكم على المتهم أكثر من مرة في الجرائم التي حددتها - وبينت المادة ٧ من نفس المرسوم بقانون حالة العود وهي أن يحصل من المتهم في خلال الثلاث سنوات التالية للحكم عمل يؤيد حالة الاشتباه - ومفهوم ذلك أن الشارع أراد أن يسدل الستار عما يبدو من المتهم ويمضى عليه ثلاث سنوات أى أن الجرائم التي يمضى على الحكم فيها ثلاث سنوات لا تحتسب في تكوين جريمة الاشتباه - ومتى وضع هذا النظر تكون الفقرة الأولى من المادة ٥٨ من سنة ١٩٤٥ غير مطبقة بالنسبة للمتهم لأنه مضى على المتهم أكثر من ثلاث سنوات على الحكم عليه في آخر سابقة له - وإما أن يكون المتهم اشتهر عنه

سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي طه دقانه وحضور
حضرة الأستاذ مصطفى بهاء الدين وكيل النيابة .

٣٠٦

محكمة الخانكة الجزئية

١ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - الدفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية .

ب - استعمال الورقة المزورة . جريمتها مستمرة .

المبادئ القانونية

١ - الدفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى

العمومية من النظام العام *d'ordre public* .
ويجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء
نفسها *d'office* .

٢ - جريمة استعمال الورقة المزورة

من الجرائم المستمرة ولا تبدأ مدة سقوط
الحق في إقامة الدعوى العمومية إلا من يوم
الحكم باستبعادها .

المحكمة

د حيث إن المتهمين الأول والثاني لم يحضرا

رغم اعلانهما قانونا ويجوز الحكم في غيبتهما
عملا بالمادة ١٦٢ ت ج .

د حيث إن وقائع هذه الدعوى تحصل

حسبما جاء بأقوال المجنى عليها زينب أمين حسين
في أنها فوجئت في ١٧ / ٣ / ١٩٤٥ بصحيفة
افتتاح دعوى رفعها عليها المتهم الأول محمود حسين
المهري يطلب منها الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع يدعى
أنه صدر له من المجنى عليها إليه مؤرخ ١٢ فبراير
سنة ١٩٤٢ ولما كانت المجنى عليها لم تبع شيئا
للمتهم الأول فقد طعن على عقد البيع بالتزوير
- وحكمت محكمة أول درجة في ٩ / ٥ / ١٩٤٦

المتهم أكثر من مرة في الجرائم التي حددتها
ويثبت المادة ٧ من نفس المرسوم بقانون حالة
العود وهي أن يحصل من المتهم في خلال الثلاث
سنوات التالية للحكم عمل يؤيد حالة الاشتباه -
ومفهوم ذلك أن الشارع أراد أن يسدل
الستار عما يدور من المتهم ويمضي عليه ثلاث
سنوات - أي أن الجرائم التي يمضي على الحكم
فيها ثلاث سنوات لا تحتسب في تكوين جريمة
الاشتباه - ومتى وضع هذا النظر تكون الفقرة
الأولى من المادة (٥) م ن ٩٨ سنة ١٩٤٥ غير
مطبقة بالنسبة للمتهم لأنه مضى على المتهم أكثر
من ثلاث سنوات على الحكم عليه في آخر سابقة
له - وإما أن يكون المتهم اشتهر عنه لأسباب
مقبولة الاعتبار على ارتكاب هذه الجرائم وهي
التهمة المنسوبة للمتهم الآن .

د وحيث إن الثابت من أقوال العمدة
والشيخ وشيخ الحفراء أن المتهم لم يتهم في قضايا
خلال الثلاث سنوات الأخيرة إلا في التهمة التي
لم يفصل فيها بعد - وأقوالهم في تحقيق البوليس
أن المتهم سيء السير والسلوك منسوبة على
سوابقه - وقد بينا وجهة نظر المحكمة فيما يتعلق
بالسوابق .

د وحيث إن استناد النيابة ورجال الحفظ
على التهمة الأخيرة التي لم يفصل فيها بعد لا يمكن
أن تعتبر وحدها من الأسباب المقبولة لاعتقاد
المتهم على ارتكاب الجرائم هذا من ناحية ومن
ناحية أخرى فلا يمكن أن يقول عاقل إن مركز
المتهم في حالة الشهرة أسوأ من مركز المتهم ذي
السوابق .

د وحيث إنه لذلك تكون التهمة غير
متوافرة الأركان ويتعين لذلك الحكم ببراءة
المتهم منها عملا بالمادة ١٧٢ ت ج .

(قضية النيابة ضد سيد حسن سلامة رقم ١١٥١)

« وحيث إن المتهم الرابع أيضا أنكر مانسب إليه وقرر أنه كتب مسودة عقد بيع على أن يحمر العقد النهائي على نخطها .

« وحيث إن الثابت من اطلاع محكمة أول درجة على دفتر المحضرين تبين أن الختم الموجود على عقد البيع والمنسوب للمجنى عليها قد حفر في ٢٣ ربيع ثاني سنة ١٣٦٤ أي في ٦ أبريل سنة ١٩٤٥ أي بعد رفع الدعوى على المجنى عليها - لأن اعلان صحيفتها وصلها في ١٧ مارس سنة ١٩٤٥

« وحيث إن الثابت من الاطلاع على عقد البيع أنه مؤرخ ١٢ فبراير سنة ١٩٤٢ ولم يثبت من الأوراق بدليل قاطع أن العقد تحرر في وقت آخر ومن ثم ترى المحكمة أنه من هذا التاريخ تبتدىء مدة سقوط الدعوى العمومية .

« وحيث إن أول محضر تحقيق قاطع للدة حصل في ١/٨/١٩٤٩ أي بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات على الحادث ومن ثم يكون الحق في إقامة الدعوى العمومية قد سقط بمضي المدة .

« وحيث إن الدفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية من النظام العام يجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها (نقض ٢٩ يناير سنة ١٨٩٩ - قضاء سنة ٢ ص ١٣٦ ونقض ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء سنة ٦ ص ٨٢ ونقض ٢٩/١١/١٩٢٨ سنة ٤٦ قضائية ص ٨٢) وقد قضت بذلك أيضا المحاكم المختلطة في أحكامها اللاحقة لسنة ١٩٣٧ (استئناف مصر ١/٢/١٩٣٨ بولتان ٥٠ ص ٨١، ٢/٢/١٩٣٨ بولتان ٥٠ ص ١٧٧، ٢/٢/١٩٣٨ بولتان ٥ ص ١٥٩، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بولتان ٥٠ ص ٦٩ .

« وحيث إن تحقيق المحكمة المدنية لا يقطع

حضوريا برد و بطلان عقد البيع المؤرخ ١٢ فبراير سنة ١٩٤٢ والمنسوب صدوره من المجنى عليها للدعى أى من المجنى عليها للمتهم الأول - واستأنف المتهم الأول هذا الحكم وقضت محكمة ثاني درجة في ٢٢/٥/١٩٤٨ حضوريا برفض الاستئناف شكلا - وأضافت المجنى عليها أن المنزل موضوع هذه الدعوى ترث فيه مع آخرين باعوه إلى سيد سيد عبيد وباعت هي نصيبها بعدهم وسبب تأخيرها في البيع أن كان مشكوك في إرثها .

« وحيث إن عائشة المهرابه وهى إحدى الورثة في المنزل أيدت المجنى عليها في كل ما ذهبت إليه .

« وحيث إن الثابت من أقوال سيد سيد عبيد أنه اشترى المنزل في سنة ١٩٤٥ وقام بهدمه وبنائه من جديد دون ما اعتراض من المتهم الأول المدعى بمشترى المنزل .

« وحيث إن المتهم الأول أنكر ما نسب إليه وقرر أنه اشترى المنزل من المجنى عليها بشهادة المتهمين الثاني والثالث وأن المتهم الرابع هو الذى قام بتحرير عقد البيع .

« وحيث إن المتهم الثاني أنكر ما نسب إليه وقرر أن المجنى عليها طلبت حضوره ليشهد على عقد البيع فتوجه معها إلى منزل المتهم الرابع شكرى حنا جرجس حيث تم البيع ووقع كشاهد على عقد البيع - ذلك ما قرره هذا المتهم أمام محكمة أول درجة ولكنه قرر أمام محكمة ثاني درجة أنه توجه مع المجنى عليها للمنزل المتهم الأول حيث تحرر العقد ووقع عليه كشاهد .

« وحيث إن المتهم الثالث أنكر ما نسب إليه .

ويتعين لذلك عقابه بالمادتين ٢١١ و ٢١٥ ع .
(قضية النيابة ضد محمود حسين المهر رقم ٩٢٦
سنة ١٩٤٩ بالهيئة السابقة) .

٣٠٧

محكمة الخانكة الجزئية

٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠

بلاغ كاذب .

المبادئ القانونية

١ - البلاغ الكاذب لا يعد كاذبا إلا إذا
كان الأمر المبلغ عنه غير صحيح فاذا كان الأمر
المبلغ عنه صحيحا فلا جريمة ولا عقاب .

٢ - تقديم البلاغات حق من الحقوق
التي أباحها القانون للأفراد لأنه مما يساعد
على كشف الجرائم .

٣ - البلاغ الكاذب له شرطان . الأول
أن يكون الأمر المبلغ عنه غير صحيح . والثاني
أن يعلم المبلغ وقت تبليغه أنه كاذب في
بلاغه .

المحكمة

د حيث إن وقائع هذه الدعوى تحصل
حسبما جاء بعريضة المدعين بالحق المدني أنهما
يتهمان المتهمين عبد السلام حسين وعبد العال
رباع بتهمة البلاغ الكاذب بطريق الادعاء المباشر
وقالا شرحاً لدعواهما إن المتهمين الأول والثاني
تقدما يبلاغ عن سرقة برسيم وهما عالمان بكذب
هذا البلاغ واتهما المدعين بالحق المدني الأربعة
بالسرقة وكان هذا الاتهام عن سوء قصد ونية
الإضرار بهم وذلك في اللجنة المنضمة ١٧١ سنة

مدة التقادم (نقض ١٨ / ٥ / ١٩٢٣ رقم ٤٠
محاماة ص ٢٢٣ سنة ٢٤) .

د وحيث إنه لذلك يكون الحق في إقامة
الدعوى العمومية قد سقط لمضي المدة ويتعين
لذلك الحكم بسقوط الحق في إقامة الدعوى
العمومية لمضي المدة عملاً بالمادة ٢٧٩ ت . ج
وبراءة المتهمين الأربعة من التهمة الأولى المنسوبة
اليهم جميعا .

د وحيث إنه يبنى بعد ذلك تهمة استعمال
العقد المزور المنسوبة للتهم الأول فقط بتقديمه
العقد المزور للمحكمة مع علمه بتزويره .

د وحيث إن المحكمة تقطع بتزوير العقد مما
هو ثابت من الاطلاع على دفتر الختامين من
أن الختم حفر في ٩ / ٤ / ١٩٤٥ أي بعد
إعلان صحيفة الدعوى في ١٨ / ٣ / ١٩٤٥
ومما هو ثابت من أقوال المجنى عليها زينب امين
حسين المهر وأقوال عائشة المهرابه ومن أقوال
مشتري المنزل سيد سيد عبيد ومن قيام هذا
الآخر بهدم وبناء المنزل دون اعتراض من
التهم الأول مدعى مشتري المنزل - ومنه
يثبت أيضا علم المتهم الأول بالتزوير .

د وحيث إن جريمة استعمال الورقة المزورة
من الجرائم المستمرة ولا تبدأ مدة سقوط الحق
في إقامة الدعوى العمومية من يوم الحكم
باستبعاد الورقة المزورة - أي بعد الحكم
نهائيا بردها وبطلانها (نقض ٢٩ / ١١ / ١٩٠٢
مجموعة سنة ١٩٠٣ ص ١١٢) وهو في قضيتنا
هذه ٢٢ / ٥ / ١٩٤٨ أي أن الجريمة مازالت
قائمة ولم تسقط .

د وحيث إن تهمة الاستعمال ثابتة قبل المتهم
الأول من تقديمه الورقة المزورة وهي عقد
البيع للمحكمة المدنية وتمسكه به رغم علمه بتزويره

ضد مجهول وحفظت القضية مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل وقالت في حثياتها أن الاتهام مبنى على مجرد الظن والتخمين ولم يتعزز بدليل .

• وحيث إن الثابت من مذكرة المدعين بالحق المدنى أنهم يرون أن مجرد التبليغ ضد المتهمين وعدم ثبوت اتهامهم يكون جريمة البلاغ الكاذب .

• وحيث إن المتهمين أنكروا ما نسب إليهم .

• وحيث إن الثابت فقهاً وقضاً في الموسوعة الجنائية الجزء الثاني ص ١٣٠ أن البلاغ الكاذب لا يعد كاذباً إلا إذا كان الأمر المبلغ عنه غير صحيح فإذا كان الأمر المبلغ عنه صحيحاً فلا جريمة ولا عقاب ونفس المرجع ص ١١٨ أن تقديم البلاغات حق من الحقوق التي أباحها القانون للأفراد لأنه مما يساعد على كشف الجرائم ويسهل معاقبة مرتكبها بل إن القانون في بعض الأحوال قد جعل التبليغ واجباً هذا من ناحية الفقه أما القضاء (نقض رقم ١٧٢٥ سنة ٩ قضائية المنشور بمجموعة محمود عمر تحت رقم ٤٤ ص ٦٦ جلسة ١١/٨/١٩٤٠) ونقض رقم ١٠٥٩ سنة ١١ قضائية تحت رقم ٢٣٣ من نفس المجموعة الجزء الخامس جلسة ٢٤/٣/١٩٤١ أن البلاغ الكاذب يتطلب شرطان الأول أن يكون الأمر المبلغ عنه غير صحيح ويعلم المبلغ وقت تبليغه أنه كاذب في بلاغه وثانياً أن تكون لدى المبلغ نية الإضرار بالمبلغ عنهم مع سوء القصد (القضية رقم ٩٤٧ سنة ١١ قضائية تحت رقم ٢٤٣ ص ٤٤٤ من مجموعة محمود عمر ص ٤٤٤ جلسة ١٤/٤/١٩٤١) أن حق التبليغ عن الجرائم من حق كل إنسان .

• وحيث إن الثابت من الاطلاع على القضية

١٩٥٠ جنح الخانكة وأجاب المدعون بالحق المدنى أن سبب اتهامهم هو محاولة إخراجهم من أرض يستأجرونها من المتهمين ولحصول دعوى شرعية بين ابن المتهم الأول وبين ابن أخ المدعى المدنى الأول وقدم المدعون بالحق المدنى صورة طلب تنفيذ حكم النفقة وطلب توقيع حيز من المتهمين ضد المدعى المدنى الأول .

• وحيث إن الثابت من الاطلاع على القضية المنضمة ١٧١ سنة ٩٥٠ جنح الخانكة أن عبد الرازق حجاج استأجر قطعة أرض من عبد السلام حسين وعبد العال رباع واكتشف سرقة قيراط برسيم فأبلغ مؤجراه بذلك فتقدم عبد السلام حسين وعبد العال رباع ببلاغ لحضرة مأمور مركز الخانكة عن السرقة واتهما المدعين بالحق المدنى الثلاثة الآخرين بالسرقة بإيعاز من المدعى المدنى الأول .

• وحيث إن الثابت من سؤال عبد السلام حسين في تلك اللجنة المنضمة أن المجنى عليه عبد العزيز حجاج أبلغه بالسرقة فبحث عن السارق حين علم أنهم أولاد حسين عبيد عبد الله فاتهمهم بالسرقة لكثرة سوابقهم .

• وحيث إن عبد العال رباع لم يسأل في اللجنة المنضمة .

• وحيث إن عبد الرازق حجاج قرر في اللجنة المنضمة أنه اكتشف سرقة البرسيم فأبلغ مؤجراه عبد السلام حسين وعبد العال رباع واتهم صراحة في المحضر أولاد حسن عبيد عبد الله وهم أحمد وجمعه وعبد الحميد .

• وحيث إن حسين عبيد عبد الله واحد حسين عبد الله وجمعه حسين عبد الله وعبد الحميد حسين عبد الله أنكروا ما نسب إليهم .

• وحيث إن النيابة العامة قيدت الحادث

سرقة البرسيم فاعتقد المتهمان أن ذلك بفعل المدعين بالحق المدني .

« وحيث إنه كذلك تكون أركان جريمة البلاغ الكاذب غير متوافرة وتعين لذلك الحكم ببراءة المتهمين من التهمة المنسوبة إليهم .

« وحيث إن الدعوى المدنية تبعاً لذلك تكون على غير أساس وتعين لذلك رفضها وإلزام المدعين بالحق المدني بالمصاريف طبقاً للمادة ٣٥٧ مراقعات . »

(قضية النيابة ضد عبد السلام حسين رقم ٣٤٨ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي طه دنانة وحضور حضرة الأستاذ محمود المراغى وكيل النيابة) .

المنظمة أن المحقق أجرى المعاينة وأثبت فيها وجود قيراط برسيم مسروق بطريق حش قطع الزراعة .

« وحيث إنه كذلك يكون ما أبلغ به المتهمان حصل حقيقة ولم يثبت من الأوراق عدم حصول السرقة بل الثابت فعلاً وقوع السرقة كما لم يثبت أيضاً أن الاتهام كان لمجرد إلحاق الضرر بالمتهمين بل قرر المتهمان أن بعض المدعين بالحق المدني كانوا يحرسون زراعة المتهمين في سنة ١٩٤٨ لقاء أجر معلوم فلما أخرجوا من الحراسة سنة ١٩٤٩ كثرت حوادث السرقة المماثلة لحدث

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ١٠ —

الباب الثاني

حجز ما للمدين لدى الغير

LA SAISIE - ARRÊT

(م ٥٣٤ — ٥٧٦)

الفصل الأول

تعريف الحجز ومحلّه وشروطه

٢٠٦ — تعريفه : هو الحجز الذي يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق في ذمة الغير أو منقولات في حيازة هذا الغير . لحجز ما للمدين لدى الغير يفترض وجود ثلاثة أشخاص ، الأول هو الدائن والثاني مدين الدائن والثالث مدين للمدين بدين أو في حيازته منقولات للمدين ، فيقوم الدائن (الحاجز) بتوقيع الحجز على ما يكون للمدين (المحجوز عليه) من حقوق أو منقولات في ذمة مدين المدين (المحجوز لديه) أو في حيازته .

٢٠٧ — محل الحجز : محل الحجز أن يكون المال المحجوز حقاً في ذمة الغير ، أو منقولاً في حيازة الغير . لحجز ما للمدين لدى الغير يوقع في صورتين :

الأولى : أن يكون للدين المحجوز عليه حق في ذمة الغير ، ويشترط في هذه الصورة أن يكون المحجوز لديه مديناً مباشرة للدين المحجوز عليه وإلا امتنع الحجز ولذلك لا يجوز توقيع الحجز على الشريك تحت يد مدينى الشركة ، لأن المحجوز لديه ليس مديناً للشريك المحجوز عليه وإنما هو مدين الشركة باعتبارها بشخصا مستقلا عن شخص الشريك ، ولا يجوز الحجز على استحقاق المستحق في الوقف تحت يد مستأجر أعيان الوقف ، لأن المستأجر ليس مديناً للمستحق وإنما هو مدين للوقف الذى يمثله في مطالبة المستأجر ناظر الوقف .

ولكن هل يجوز للدائن أن يستعمل حق مدينه في توقيع الحجز على ما يكون لمدين المدين من مال في ذمة الغير . صورة هذه المسألة أن يكون (أ) دائن (ب) و(ب) دائن (ج) و(ج) دائن (د) ، هل يجوز أن يستعمل (أ) حق (ب) في الحجز على (ج) تحت يد (د) .

اختلفت آراء الشراح والمحاكم الفرنسية في هذه المسألة ، فمن رأى البعض أن هذا لا يجوز ما لم يحل الدائن محل مدينه في حقوقه بالاتفاق أو بحكم من القضاء ، وأساس هذا رأى اعتباران الأول أن حق الدائن في اتخاذ إجراءات التنفيذ على مدينه ليس من الحقوق التى يجوز لدائته أن يستعملها ، والثانى أن المادة ٥٥٧ من قانون المرافعات الفرنسى لم تعالج إلا حجز ما للدين الذى يجره دائن المحجوز عليه المباشر ، فحجز ما للدين لا يتصور إلا بين ثلاثة أشخاص فقط .

والرأى الراجح أنه ليس هناك ما يمنع من أن يستعمل الدائن حق مدينه في توقيع حجز ما للدين لدى الغير بغير حلول اتفاق أو قضائى فان نص المادة ١١٦٦ من القانون المدنى الفرنسى (تقابل المادة ٢٣٥ مدنى مصرى) نص عام يبيح للدائن أن يستعمل كل حقوق مدينه إلا ما كان متصلا بشخصه ، وحق توقيع الحجز ليس من الحقوق التى تتصل بشخص المدين ، كما أنه إذا كان المشرع في المادة ٥٥٧ من قانون المرافعات الفرنسى قد عالج الصورة التى يكون فيها الحاجز هو دائن المحجوز عليه المباشر فقط فلأن هذه هي الصورة الغالبة ولكنه لم يمنع الحجز الذى يوقعه الدائن باسم مدينه (١) .

٢٠٨ - الصورة الثانية : أن يكون للدين منقولات في حيازة الغير ، والحكمة في أن الحجز الذى يوقع في هذه الصورة هو حجز ما للدين لدى الغير وليس حجز المنقول لدى المدين ، تفادى ما قد يترتب على توقيع حجز المنقول لدى المدين من ضرر بالغير ، بسبب ما تتضمنه إجراءات حجز المنقول وهى تقتضى دخول المحضر في المكان الموجودة به الأشياء المحجوزة وجردها ، من إساءة لسمعة الغير ، ولما يخشى من أن يشمل حجز المنقول أشياء أخرى مما يكون مملوكا للغير إذا كانت أموال المدين محتلطة بأموال الغير ، ولذلك يرى بعض الشراح أنه إذا اتفق الضرر المتقدم فليس ثمة ما يمنع من توقيع حجز المنقول لدى المدين على ما يكون له في حيازة

(١) راجع جلاسون ج ٤ بند ١٠٨٨ ومحمد حامد فهمى هامش ص ١٨١ .

الغير ، إذا كانت أموال المدين متميزة عن أموال الغير ، وكان الغير قد قبل دخول المحضر في محله وتوقيع حجز المنقول على ما في حيازته من أموال للمدين (١) .

والغير في هذا الصدد هو من لا يخضع للمدين خضوع التابع للتبوع بحيث لا يكون للمدين أن يستولى على الأشياء التي في يده كيفما شاء . دون أن يكون للجائز رأى في تمكين المدين من هذا الاستيلاء أو عدم تمكينه ، كالوكيل والمستأجر والمستعير والمودع لديه . ولكن لا يعتبر من الغير الصراف والخادم والبواب ولذلك يحجز على ما يكون في يدهم من أموال للمدين حجز المنقول لدى المدين .

وتثير معرفة طريق الحجز الواجب سلوكه في هذه الصورة ، أهو حجز المنقول لدى المدين أم حجز ما للمدين لدى الغير ، صعوبات في بعض الحالات أهمها الحالات الآتية :

(١) **هالة الحجز على أموال ناقص الأهلية** كالقاصر أو المحجور عليه التي تكون في حيازة الوصي أو القيم ، يرى البعض أن الوصي أو القيم يمثل في حيازته لهذه الأموال ناقص الأهلية فكأن ناقص الأهلية هو الحائز لها ولذلك يحجز على هذه الأموال حجز المنقول لدى المدين .

وعندنا أن هذا الرأي خاطئ . فإن الوكيل في حيازته لأموال الموكل يعتبر أيضاً نائباً عن الموكل ، ومع ذلك لا يجوز الحجز على ما في حيازته من أموال الموكل إلا بطريق حجز ما للمدين لدى الغير . والصحيح أنه ما دام ليس لناقص الأهلية أن يستولى على ما في حيازة مثله كيفما شاء ، فإن مثله يعتبر بالنسبة له من الغير ، ولذلك يحجز على ما في حيازته من أموال ناقص الأهلية لدى عليه حجز ما للمدين لدى الغير (٢) .

(٢) **هالة الحجز على أموال المدين الموجودة في خزائنه استأجرها من أحد البنوك :**

هل تعتبر هذه الأموال في حيازة صاحبها أم تعتبر في حيازة البنك ؟ يرى البعض أن هذه الأموال تعتبر في حيازة المدين باعتباره مستأجراً للخزانة فهو ليس مودعاً لهذه الأموال لدى البنك حتى تعتبر في حيازة هذا الأخير ، ولذلك يكون طريق الحجز عليها هو حجز المنقول لدى المدين ولا سيما وأن البنك يحمل محتويات الخزانة فلا يمكنه التقرير بما في ذمته إذا ما حجز عليها حجز ما للمدين لدى الغير وعلى هذا الرأي غالبية أحكام المحاكم الفرنسية (٣) ، كما أخذت به محكمة الاستئناف المختلطة (٤) ، وينبني على هذا أنه إذا وقع الحجز تحت يد البنك كان باطلاً وكان للعميل أن يلجأ للقضاء المستعجل لرفعه ، كما أنه يكون للعميل أن يطالب البنك بالتعويض عن منعه من الوصول

(١) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ١٨٣ .

(٢) راجع محمد حامد فهمي بند ٢٢٥ وجلاسون جزء ٤ بند ١٠٩٨ من ٢١٣ ، ٢١٤ .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ من ٢١٧ .

(٤) استئناف مختلط في ١٧ مارس سنة ١٩٣٧ ، مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٩ من ١٤٩ .

إلى الخزانة (١). ويرى البعض الآخر أن العبرة ليست بطبيعة العلاقة بين المدين والبنك أمهي علاقة مستأجر بمؤجر أم علاقة مودع بمودع لديه ، وإنما العبرة بحقيقة الواقع ، والواقع أن الخزانة بمحتوياتها في حيازة البنك فالحجز على محتوياتها يكون بحجز ما للمدين لدى الغير ، وبمجرد توقيع الحجز عليها تحت يد البنك يجب على هذا الأخير أن يمنع العميل من الوصول إلى الخزانة ، أما القيام بواجب التقرير بما في الذمة فيكون ببيان رقم الخزانة . ومثل المال الموجود في الخزانة في هذه الحالة مثل المال الموضوع في صناديق محتومة مودعة لدى البنك والبنك يحمل محتوياتها ومع ذلك يحجز عليها حجز ما للمدين لدى الغير (٢) .

وعندنا أن الرأي الأول هو الصحيح ، إذ يشترط لتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير ، أن يكون الغير ملتزماً بتسليم الأشياء المراد الحجز عليها فيكون الغرض من الحجز منع الغير من تسليمها للمدين ، وفي هذه الحالة لم يتسلم البنك شيئاً من المدين حتى يقال إنه ملزم برده له ، فمن الخطأ تشبيه هذه الحالة بحالة الحجز على الصناديق المحتومة ، فإن البنك وقد تسلم الصناديق باعتباره مودعاً لديه مدين بردها للمدين المودع . والصحيح عندنا أن مثل البنك في هذه الحالة كمثل مؤجر العقار ، إذ الواقع أن البنك أجر جزء من بنائه للمدين هو الفراغ المشغول بالخزانة . فالقول بجواز الحجز تحت يد البنك على محتويات الخزانة كالقول بجواز الحجز تحت يد مؤجر العقار على منقولات المستأجر الموجودة في العين المؤجرة وهو قول ظاهر الفساد .

(٣) الحجز على الاموال المعروضة في معرضه عام : صورة هذه الحالة أن يريد دائن للعارض الحجز على معروضاته المعروضة في معرض عام ، هل يحجز عليها حجز المنقول لدى المدين ، أم يحجز عليها حجز ما للمدين لدى الغير تحت يد الهيئة المنظمة للعرض ؟ وضع هذه الحالة وضع الحالة السابقة تماماً ، ولذلك فن رأينا أن طريق الحجز الذي يجب سلوكه هو حجز المنقول لدى المدين وليس حجز ما للمدين لدى الغير (٣) .

٢٠٩ — طبيعة حجز ما للمدين لدى الغير : نقصد بذلك بيان ما إذا كان حجز ما للمدين لدى الغير يعتبر تنفيذاً أم يعتبر إجراء تحفظياً ؟

فرق القانون القديم بين نوعين من حجز ما للمدين لدى الغير ، حجز ما للمدين لدى الغير التنفيذي الذي يوقعه دائن بحق يحقق الوجود حال الأداء معين المقدار وبمقتضى سند تنفيذي ، وحجز ما للمدين لدى الغير التحفظي الذي يوقعه دائن بدين غير معين المقدار أو بغير سند

(١) جلاسون ج ٤ صفحة ٢١٧ و ٢١٨ ، حكم محكمة موبيليه في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩١٠ دالوز سنة ١٩١١ - ٢ - ٣٢١ ، وقارن قضا فرنسي في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٦ دالوز سنة ١٩٠٧ - ١ - ٤٠٩ وتعليق فاليري Valéry عليه .

(٢) راجع جلاسون المرجع السابق ومختصر كيش بند ٩٤ ومحمد حامد فهمي بند ٢٢٤ .

(٣) راجع مختصر كيش طبعة سنة ١٩٤٩ صفحة ٩٥ .

تنفيذى ، ونظم القانون القديم إجراءات الحجز على أساس هذه التفرقة فاستلزم رفع دعوى صحة الحجز كلما كان الحجز تحفظياً واستغنى عن رفعها إذا كان الحجز تنفيذياً ، ومقتضى هذه التفرقة اختلاف الآثار التى تترتب على كل من نوعى الحجز بقدر ما تختلف آثار التنفيذ عن آثار الأعمال التحفظية (١) .

وقد أثارَت هذه التفرقة بين نوعى الحجز خلافاً حول ضرورة التمهيد لحجز ما للدين لدى الغير التنفيذى بإعلان سند الدين للدين والتنيه عليه بالوفاء قبل توقيع الحجز ككل تنفيذ ، أو عدم ضرورته .

لم يأخذ القانون الجديد بهذه التفرقة فلم يجعل عنوان الفصل الخاص بحجز ما للدين ، فى التنفيذ بطريق حجز ما للدين لدى الغير من المنقولات وفى الحجز على ذلك تحفظاً ، كما فعل القانون القديم وإنما جعل عنوانه ، فى حجز ما للدين لدى الغير ، . أخذ القانون الجديد بفكرة أخرى مقتضاها أن حجز ما للدين لدى الغير ، أياً كان سند الحاجز ودينه ، يبدأ إجراء تحفظياً الغرض منه حبس المال المحجوز تحت يد المحجوز لديه ويصبح تنفيذاً من الوقت الذى يتخذ فيه الحاجز الإجراء المؤدى إلى استيفاء دينه من المال المحجوز ، فهو عمل ذو طابع مختلط Ayant un caractère mixte يبدأ إجراء تحفظياً وينتهى تنفيذاً .

وبهذا أخذ القانون الجديد بالرأى الراجح فى تكييف حجز ما للدين لدى الغير فى القانون الفرنسى (٢) .

ومقتضى هذا النظر أن توقيع الحجز أياً كان سند الحاجز ودينه ، يعتبر إجراء تحفظياً . وينبنى على ذلك تبيجان هامتان :

(١) لا يسبق توقيع حجز ما للدين لدى الغير اتخاذ مقدمات التنفيذ من إعلان السند الحاصل التنفيذ بمقتضاه إلى المدين وتكليفه بالوفاء ، وقد نص القانون الجديد على ذلك صراحة بنصه فى المادة ٥٤٧ هـ على أن الحجز ، يحصل بدون حاجة إلى إعلان سابق للدين . . .

(٢) إذا أريد الحجز على وارث فلا حاجة لمراعاة حكم المادة ٤٦٢ وما تقضى به من ضرورة إعلان الوارث ومضى ثمانية أيام بعد هذا الإعلان قبل توقيع الحجز ، لأن حكم المادة ٤٦٢ إنما

(١) راجع محمد حامد فهمى بند ٢٢٨ .

(٢) وهناك رأيان آخران متطرفان ، يقول أحدهما إن حجز ما للدين لدى الغير إجراء تحفظى بحت ، ويقول الرأى الثانى إنه تنفيذ دائماً . كذلك يقوم الخلاف بين الشراح الفرنسيين القائلين بأن حجز ما للدين لدى الغير عمل ذو طابع مختلط يبدأ إجراء تحفظياً وينتهى تنفيذاً ، حول الاجراء الذى يصير به الحجز تنفيذاً ، فمن قائل إنه رفع دعوى صحة الحجز ، ومن قائل وهو ، الرأى الأصح ، إنه الحكم بصحة الحجز — راجع فى تفصيل كل ذلك جلاسون الجزء الرابع بند ١٠٨٤ من ١٧٩ وما بعدها .

يطبق في حالة اتخاذ إجراءات التنفيذ ، وتوقيع حجز ما للدين لدى الغير إجراء تحفظي .

شروط الحجز

٢١٠ - **السندات التي يجوز الحجز بمقتضاها :** يجوز توقيع حجز ما للدين لدى الغير بمقتضى سند تنفيذي أو غيره ، فإذا كان بيد الدائن سند تنفيذي جاز له توقيع الحجز بغير إذن من القاضي ، أما إذا لم يكن بيده سند تنفيذي فالأصل أنه لا يجوز له توقيع الحجز إلا بإذن من قاضي الأمور الوقفية ، سواء كان بيد الدائن سند عرفي صادر من المدين أو لم يكن بيده سند إطلاقاً ، ومع ذلك فلا حاجة إلى هذا الإذن ، إذا كان الحجز بمقتضى حكم غير جائز التنفيذ لحكم قابل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف وغير مشمول بالتنفيذ الممجل ، ولو لم يكن الدين ثابتاً من أول الأمر في ورقة صادرة من المدين ، على تقدير أن حكم المحكمة بثبوت الدين يتضمن الإذن بتوقيع الحجز بموجبه (م ٥٤٥) .

يتضح مما تقدم أن السند الذي يخول لصاحبه حجز ما للدين بغير أمر من القاضي هو (١) السند التنفيذي أو (٢) الحكم الصادر من القضاء ولو لم يكن جائز التنفيذ .

وفي غير هاتين الحالتين لا يجوز توقيع حجز ما للدين لدى الغير إلا بأمر من القاضي ولو كان بيد الدائن سند عرفي صادر من المدين . وفي هذا يختلف القانون الجديد عن القانون القديم ، فالقانون القديم كان يبيح توقيع حجز ما للدين لدى الغير التحفظي بغير أمر من القاضي إذا كان بيد الدائن سند عرفي صادر من المدين (م ٤١٢ / م ٤٧٣) . وقد أخذ على نظام القانون القديم أن حكمه في هذا الصدد لا يتسق مع أحكام الحجز التحفظية التي تقتضي استئذان القضاء ، كما أنه يفسح المجال لتوقيع حجز لا يكون لها سندى جدي ، لكل هذا رأى المشرع ، في القانون الجديد أن يوجب استئذان القضاء في هذه الحالة استكمالاً لرقابته على الحجز .

٢١١ - **الدين الذي يجوز الحجز بمقتضاها :** يشترط لتوقيع حجز ما للدين لدى الغير أن يكون الدين الحاصل الحجز وفاء له :

١ - **تحقق الوجود certaine** ، وقد نص القانون الجديد على ذلك صراحة في المادة ٥٤٣ منه بقوله : يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود ... أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير ، فالدين غير المحقق الوجود لا يجوز توقيع الحجز بمقتضاه ولو بإذن القاضي . وينبغي على هذا أنه لا يجوز الحجز بدين احتمالي بحث أو معلق على شرط موقف ، كما لا يجوز الحجز بناء على حكم بتقديم حساب قبل أن يصنى الحساب ، أو بناء على ادعاء بتعويض لم يحكم به .

ولا يعني تحقق وجود الدين انتفاء كل نزاع بشأنه وإلا لأمكن كل مدين أن يمنع الحجز بإثارة أي نزاع في الدين ولو لم يكن نزاعاً جدياً ، فالدين المتنازع فيه يجوز الحجز بمقتضاه

مادامت المنازعة غير جدية ، وتعتبر المنازعة غير جدية وبالتالي يعتبر الدين محقق الوجود متى كان بيد الدائن دليل ظاهر على دينه . ويميل القضاء الفرنسي وعلى رأسه محكمة النقض إلى التساهل بالنسبة لشرط تحقق الدين فهو يعتبر الدين محقق الوجود وقت الحجز ، إذا حكم بعد ذلك في دعوى صحة الحجز بمديونية المحجوز عليه للحاجز اعتماداً على فكرة أن الأحكام مقررة للحقوق وليست منشئة لها (١) ، فكلما حكم في دعوى صحة الحجز بثبوت هذه المديونية كان الحجز صحيحاً ولو أن الدين كان وقت توقيعه متنازعا فيه نزاعاً جدياً (٢) وينتقد الشراح ، بحق ، هذا القضاء ويرون أن تحقق الدين شرط يجب توافره وقت توقيع الحجز ، فيجب ألا يكون الدين وقت توقيعه ، لا وقت الحكم بصحته ، غير متنازع فيه نزاعاً جدياً (٣) .

(٢) حال الأداء exigible ، فلا يجوز الحجز بدين لما يحل أجله ، لأن الدين المؤجل لا يجوز المطالبة به فلا يجوز ، من باب أولى ، الحجز بمقتضاه لما في الحجز ، فضلاً عن معنى المطالبة ، من إلزام للدين بالوفاء فوراً ، وفي هذا حرمان له من الأجل . فإذا سقط الأجل بسبب من الأسباب المسقطه له ، أو كان الأجل مقررأ لمصلحة الدائن جاز الحجز (م ٥٤٣) .

وإذا كان يشترط للحجز أن يكون الدين محقق الوجود ، وحال الأداء فلا يشترط أن يكون معين المقدار liquide ، فالدين المحقق الوجود الحال الأداء يجوز الحجز بمقتضاه ولو لم يكن معين المقدار ، وإنما يشترط في هذه الحالة أمر القاضي بتقدير الدين تقديراً مؤقتاً وبالإذن بتوقيع الحجز (م ٥٤٥) .

يتضح من البيان المتقدم الخاص بشروط الحجز ، من حيث السندات والديون التي يجوز الحجز بمقتضاها ، أن القانون الجديد قد استعاض عن تقسيم الحجز إلى تنفيذي وتحفظي ، بتقسيمه إلى حجز بأمر القاضي وحجز بغير حاجة إلى أمر القاضي .

الأمر بتوقيع الحجز

٢١٢ — يجب استئذان القاضي لتوقيع حجز ما للدين لدى الغير في حالتين (م ٥٤٥) :

الأولى : إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي أو حكم مطلقاً ، فإذا كان يده سند تنفيذي أو حكم ولو لم يكن الحكم جائز النفاذ فلا حاجة لأمر القاضي .

(١) قض فرنسي في ٢٨ يونه سنة ١٨٨١ سيري ٨٢ — ١ — ١٠٥ ، ٨ يولييه ١٩٢٥ سيري ١٩٢٧ —

٢٩٤ — ١

(٢) يلاحظ أن دعوى صحة الحجز ترفع في القانون الفرنسي دائماً ، ولا ترفع في القانون المصري إلا إذا كان الحجز بغير سند تنفيذي أو بغير حكم صادر من القضاء .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١٠٨٩ .

الثانية : إذا لم يكن الدين معين المقدار ، فيكون أمر القاضى فى هذه الحالة بتقدير الدين تقديراً مؤقتاً وبالإذن بتوقيع الحجز .

ويعتبر الدين غير معين المقدار فيتعين الالتجاء إلى القاضى لتقديره ، إذا كان مقدراً بعملة أجنبية يصعب معرفة قيمتها بالعملة المصرية (١) .

ويحصل الأمر على عريضة يقدمها الدائن ، طالب الحجز قبل توقيعه ، إلى قاضى الأمور الوقفية بالمحكمة التابع لها المدين (م ٥٤٥) . وقاضى الأمور الوقفية بالمحكمة الابتدائية هو رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه ، وبالمحكمة الجزئية هو قاضيا (م ٢٩) .

وينص القانون الجديد على أنه تتبع فى تقديم العريضة ، وإصدار الأمر والتظلم منه ، الأوضاع والقواعد الخاصة بالأوامر على العرائض (م ٥٤٦) .

٢١٣ — تقديم العريضة وإصدار الأمر : تقضى القواعد العامة فى الأوامر على العرائض أن العريضة التى تقدم لقاضى الأمور الوقفية ، لاستصدار أمر منه ، تكون من نسختين متطابقتين ، ومشتعلة على وقائع الطلب ، وأسانيده ، وتعين موطن مختار للطالب فى البلدة التى بها مقر المحكمة لى يعلن فيه الطالب التظلم من الأمر عند الاقتضاء ، وأن تشفع العريضة بالسندات المؤيدة لها (م ٣٦٩) .

ويجب على القاضى أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى النسختين فى اليوم التالى لتقديمها على الأكثر (م ٣٧٠) .

وللقاضى كامل السلطة فى تقدير الطلب بحسب ما يستتبعه من ظروفه فله أن يرفض الطلب إذا تبين مثلاً أن الدين غير محقق الوجود أو غير حال الأداء ، أو أنه إجراء كيدى ، الغرض منه النكاية بشخص ظاهر اليسار (٢) ، كما أن له أن يأمر بتوقيع الحجز بالنسبة لجزء من الدين فقط إذا وجد أن الجزء الآخر غير محقق الوجود ، وله أن يأمر بالحجز بشرط تكليف المدين بالوفاء قبل توقيعه (٣) .

(١) كما إذا كان الدين مقدراً بالروبل الروسية وى عملة روسية قديمة ، استئناف مختلط فى ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٧ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٩ ص ٥٧٤ .

(٢) راجع استئناف مختلط فى ١٥ يناير سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ ص ١٢٠ .

(٣) راجع أبو هيف بند ٤٧١ وما بعده وعبد حامد فهمى بند ٢٣٩ وجلاسون ج ٤ بند ١٠٩٤ .

والقانون الجديد بنصه على أنه يتبع فى إصدار الأمر القواعد الخاصة بالأوامر على العرائض ومقتضاها أن يكون للقاضى الذى يطلب منه الأمر كامل السلطة فى تقديره ، قد قضى على ما كان يثيره نص للسادة ٤١٤ من قانون الرافعات الأهلى من شك فى سلطة القاضى إذ أن ظاهره يحمل على الاعتقاد بأن على القاضى دائماً أن يجيب الطالب إلى طلبه . راجع محمد حامد فهمى بند ٢٣٩ .

والأمر الصادر من القاضي لا يلزم أن يشتمل على الأسباب التي بنى عليها ، إلا إذا كان مخالفاً
لأمر سبق صدوره ، وعندئذ يجب ذكر الأسباب التي اقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان
الأمر باطلاً (م ٢٧١) .

ومقتضى هذه القواعد أيضاً أن الأمر بتوقيع الحجز يسقط ، إذا لم يقدم لقم المحضرين للحجز
بمقتضاه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره ، وإنما لا يمنع هذا السقوط من استصدار أمر
جديد (٣٧٦) (١) .

٢١٤ — التظلم من الأمر : يحصل التظلم من الأمر أمام القاضي الأمر ، أو أمام
المحكمة التابع لها القاضي الأمر على التفصيل الآتي :

(١) إذا كان التظلم من الطالب . في حالة الأمر برفض طلبه ، كان التظلم إلى المحكمة التابع لها
القاضي الأمر ، ويرفع التظلم بتكليف بالحضور يعلن للطرف الآخر ، ويحكم فيه على وجه السرعة
بتأييد الأمر أو بإلغائه أو بتعديله (م ٢٧٣) .

(٢) إذا كان التظلم ، من الخصم الذي صدر عليه الأمر كان له الخيار بين رفع التظلم إلى القاضي
الأمر ، أو إلى المحكمة التابع لها هذا القاضي (م ٢٧٣ ، ٢٧٥) (٢) .

وسواء كان التظلم إلى القاضي الأمر ، أو إلى المحكمة ، فإنه يحصل بتكليف بالحضور يعلن
للخصم ، كما أنه يحكم فيه على وجه السرعة بحكم قابل للطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام التي
تصدر على وجه السرعة (م ٢٧٥ - ٢) (٣) .

**٢١٥ — وقواعد القانون الجديد المتقدمة ، فيما يتعلق بالتظلم إلى القاضي الأمر ، تختلف عما
كان مقررأ في ظل القانون القديم في أمرين :**

الأول : ما نص عليه القانون الجديد من أن القاضي الأمر يحكم في التظلم بحكم قابل للطعن فيه

(١) نص القانون الجديد على سقوط الأوامر على العرائض إذا لم تقدم للتنفيذ في ظرف ثلاثين يوماً من صدورهما
نص مستحدث لا نظير له في القانون القديم .

(٢) مادة ٣٧٣ « للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم إلى المحكمة
المختصة ، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك .

ويكون التظلم بتكليف الخصم الحضور أمام المحكمة وتحكم فيه على وجه السرعة بتأييد الأمر أو بإلغائه » .
مادة ٣٧٥ « يكون للخصم الذي صدر عليه الأمر بدلا من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم منه لنفس
الأمر مع تكليف خصمه الحضور أمامه ولا يمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة .

ويحكم القاضي في التظلم على وجه السرعة بتأييد الأمر أو بإلغائه ويكون حكمه قابلاً للطعن فيه بطرق الطعن
المقررة للأحكام التي تصدر على وجه السرعة » .

(٣) لا يجوز الطعن في هذه الأحكام بالمعارضة (م ٣٨٦) .

بطرق الطعن المقررة ، مخالفاً بذلك ما جرى عليه القضاء ، تحت سلطان القانون القديم ، من اعتبار قرار القاضي الأمر في التظلم ، مجرد أمر ولائى لا يجوز استئنافه ، اكتفاء بما هو مقرر من جواز التظلم إلى المحكمة من قرار القاضي الأمر في التظلم الذى يرفع إليه .

ويستتبع حكم القانون الجديد باعتبار قرار القاضي الأمر في التظلم المرفوع إليه حكماً يطعن فيه بطرق الطعن المقررة ، أن من صدر عليه الأمر ، إذا تظلم منه إلى القاضي الأمر ، لا يجوز له التظلم بعد ذلك إلى المحكمة . فله الخيار بين الطريقين ولكن ليس له الجمع بينهما (١) . وفى هذا مخالفة لما كان مقررأ ، فى القانون القديم ، من جواز التظلم إلى المحكمة بعد التظلم إلى القاضي الأمر . وحسناً فعل واضع القانون الجديد فإن التظلم إلى المحكمة بعد التظلم إلى القاضي الأمر ليس له ما يبرره من اعتبار فقهي أو ضرورة عملية ، إذ أن موضوعهما واحد ، كما أن قرار القاضي فى التظلم المرفوع إليه وحكم المحكمة فى التظلم المرفوع إليها ، إن هما إلا قرارات مؤقتة لا تؤثر فى الحقوق المتنازع عليها فلا تنقيد بها المحكمة عندما ترفع إليها دعوى صحة الحجز فنفسل بحكم قطعى فى النزاع على الدين أو مقداره .

الثانى : ما نص عليه القانون الجديد فى المادة ٣٧٥ منه من أن رفع الدعوى الأصلية لا يفقد القاضي الأمر اختصاصه بالفصل فى التظلم من أمره . ومقتضى هذا النص أن رفع دعوى صحة الحجز إلى المحكمة المختصة بها ، لا يمنع من جواز التظلم من الأمر إلى القاضي الأمر ، بحيث يكون له بعد التظلم إليه - ولو بعد رفع دعوى صحة الحجز - أن يرجع فى أمره أو أن يعدل فيه . وحسناً فعل المشرع بهذا النص لأن القول بأن رفع الدعوى الأصلية ، أى دعوى صحة الحجز فى هذا المقام ، يفقد القاضي الأمر اختصاصه بالفصل فى التظلم يؤدي فى العمل إلى حرمان المحجوز عليه من مزية التظلم إلى القاضي الأمر ، لأن المحجوز عليه لا يعلم ، فى الغالب ، بصدور الأمر إلا عند إخباره بالحجز ، ومعلوم أن ورقة الإخبار التى يعلن بها المحجوز عليه تشمل على تكليف بالحضور فى دعوى صحة الحجز ، وبعبارة أخرى فإن المحجوز عليه يعلم بصدور الأمر بتوقيع الحجز فى نفس الوقت الذى تكون فيه دعوى صحة الحجز قد رفعت . وبهذا الحكم حسم المشرع خلافاً مشهوراً ثار فى الفقه والقضاء ، ذهب فيه الآراء مذاهب شتى ، بين قائل بأن التظلم إلى القاضي الأمر لا يجوز إلا قبل رفع دعوى صحة الحجز ، فإذا ما رفعت هذه الدعوى امتنع التظلم إلى القاضي الأمر وأصبح ذلك من اختصاص هذه المحكمة وحدها ، وقائل إن اختصاص القاضي الأمر بنظر التظلم من أمره يزول بقيد دعوى صحة الحجز لا بمجرد رفعها ، وقائل بأنه يزول بانعقاد الخصومة أمامها بتقديم الطلبات الختامية ، وقائل بأنه يزول بصدور حكم فيها تمهيداً كان أو قطعياً ، وقائل أخيراً بأن اختصاصه يبقى حتى يصدر الحكم القطعى فى موضوع دعوى صحة الحجز (٢) ، إذ يكون لهذا الحكم حجية الشئ المحكوم فيه بالنسبة لأصل الحق المتنازع

(١) راجع المذكرة الإيضاحية الباب الحادى عشر من الكتاب الأول .

(٢) جلاسون ج ٤ بند ١٠٩٥ ، ومختصر كيش بند ١٠٨ ، وأبو هيف بند ٤٧٣ ومحمد طمد فهمى بند =

عليه ، وبهذا الرأي الأخير أخذ القانون الجديد (م ٣٧٥) .
وللمحجوز عليه ، فضلا عن التظلم من الأمر إلى القاضي الأمر أو إلى المحكمة التابع لها أن
يتظلم إلى المحكمة المرفوعة أمامها دعوى صحة الحجز على سبيل التبعية لهذه الدعوى ، وذلك عملا
بنص المادة ٣٧٤ (١) .

(يتبع)

٢٤٠ ، ٢٤١ ، واستئناف مختلط في ٢٣ أبريل سنة ١٩١٩ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣١ صفحة ٢٦٥
وفي ٤ أبريل سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ صفحة ٢٢٧ ، وفي ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٨ مجلة
التشريع والقضاء سنة ٥٠ م ٢٥٠ ، واستئناف أهل في ١٨ مايو سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية سنة ٢٣
عدد ٤ م ٤ .

(١) يقابل هذا النص نص الفقرة الثانية من المادة ١٣٠ / ١٣٢ م القانون القديم .

الغنائم البحرية

لحضرة صاحب السعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامى

- ٣ -

المهربات الحربية

إن بحث المهربات الحربية يرتبط ببحث أحكام الحياد لأن المهربات هى فى الأصل أموال المحايدىن فإن كانت مملوكة لعدو جاز ضبطها باعتبارها مالا معادياً بصرف النظر عن صفتها مهربات حربية .

والحياد هى حالة الدولة التى لا تدخل فى حرب وتعامل الطرفين المتحاربين معاملة واحدة .

وحقوق المحايدىن ليست ثابتة على حالة واحدة فى كل حرب بل تتغير تبعاً لنسبة قوة المحايدىن للمحاربين إذ يجب على المحايدىن تأييد حقوقهم بالقوة أو يفقدونها . والمحاربون الأقوياء يضيّقون باستمرار من نطاق الحياد مراعاة لمصالحهم الحربية .

وفى العصور الوسطى حين كانت الحروب تثار لأسباب دينية ولأسباب يعتبر بعضها مشروعاً أو غير مشروع كان رجال الدين فى إسبانيا يفرقون بين حقوق المحايدىن فى الحروب المشروعة Juste وفى الحروب غير المشروعة . وبعد نشوء فكرة سيادة الدولة انعدمت هذه التفرقة وتوحدت أحكام الحيادة فى كل الحروب .

فلما انتهت حرب سنة ١٩١٤ بإنشاء عصبة الأمم التى حرمت الحروب العدوانية وأوجبت على أعضاء جمعية الأمم مقاومة المعتدى أصبحت بعض الحروب بحكم عهد عصبة الأمم مباحة Licite وبعضها غير مباح فأصبحت الحيادة مشربة بروح التعاون مع المحارب المدافع وبروح المقاومة ضد المحارب المعتدى . فلم تكن الحيادة إذن حالة ثابتة .

وفى الحرب العالمية الثانية ضعفت حالة الحياد وضائق حقوق المحايدىن لعظم قوة الحلفاء واشتراك عدد كبير منهم ضد الألمان وحلفائهم تخضع المحايدون لقيود ما كانوا يخضعون لها من قبل فقيدت وارداتهم وأجبروا على تموين الحلفاء وخدم وعلى العموم نظمت التجارة الدولية على المنوال الذى فرضه الحلفاء .

وكانت الولايات المتحدة فى القرن التاسع عشر أكبر الدول المحايدة لعدم تدخلها فى الحروب

الأوروبية فكانت زعيمة المحايدين المطالبة بحقوقهم . وكانت تحمي حقوق المحايدين بشدة في أول الحريين العالمين وهي محايدة ثم انقلبت ضد هذه الحقوق بعينها بعد أن دخلت في الحرب .

ولما كانت حالة الحياد تتعلق في هذا الخصوص بالتجارة البحرية فيمكن تلخيصها في كلمتي (حرية البحار) .

ومعنى عبارة حرية البحار ترك طرقها الواسعة حرة لتجارة المحايدين فيما بينهم ومع المحاربين . ولحماية هذا الحق ذهبت الدول الكبرى إلى حد تحديد القوى البحرية لكل منها في مؤتمرات تحديد السلاح البحري كما حصل في مؤتمر واشنطن في سنة ١٩٢٢ وما تلاها من مؤتمرات في جنيف .

ومهما يكن العرف الدولي والمعاهدات والقوانين الأهلية فالحياد حالة غير ثابتة تأثر وتختلف في كل حرب عن التي تليها .

ولم تكن حالة الحياد معروفة في اليونان القديمة كحالة ثابتة فن لا يتدخل في حرب لا يعد على الحياد فإن شاء ساعد أحد المحاربين على الآخر .

وفي تاريخ الرومان إنكار تام لحالة الحياد فهم يعتبرون باقي الأمم إما معهم أو عليهم .

ولم تنبثق فكرة الحياد إلا في العصور الوسطى مع تقدم التجارة البحرية فكان المحارب يمنع التجارة من عدوه وفي ذلك إضعاف لقوة العدو ثم يقوم هو بهذه التجارة مع عدوه ليستفيد منها لبلده .

وكان المحايدون يقاومون ذلك بالقوة . ونتج عن ذلك تفاهم على أن التجارة التي لا تؤثر في الحرب تعتبر جائزة والتي تؤثر في الحرب تمنع وتعتبر مهربات حربية .

وعلى هذه القاعدة كانت علاقة البضائع بالمراكب مقررّة بأن المركب المحايد ينقل أموال الأعداء التي لا تعد مهربات حربية ومراكب الأعداء تنقل أموال المحايدين التي لا تعد مهربات حربية .

وفي هذه الأحوال تجوز مصادرة أموال الأعداء على مراكب المحايدين ولا تجوز مصادرة مراكب المحايدين لهذا السبب . ويجوز مصادرة مراكب الأعداء دون أموال المحايدين التي تحملها .

وكان هذا حكم نظام قنصلاتو البحر *Consulat de la mer* المعمول به حتى تصريح باريس سنة ١٨٥٦ .

وفي القرن السادس عشر قويت الدول وحدثت من هذه الحقوق فأصدرت فرنسا قوانين

قلبت هذه القواعد إذ رجعت إلى فكرة قديمة هي فكرة العدوى المعادية Infection hostile .

فاعتبرت البضائع المعادية تعدى المراكب المحايدة واعتبرت المركب المعادية تعدى البضائع المحايدة فأصبحت أموال المحايدین على مركب الأعداء تصادر ومراكب المحايدین التي تحمل أموال الأعداء تصادر .

وقابل الدول هذه القوانين بمثلها فتأثرت التجارة الدولية وصار المحايدون يتدخلون في الحروب لمصلحتهم وعقدوا مؤتمرات لهذا الغرض في سنة ١٦٩١ — ١٦٩٣ ، وفي سنة ١٨٠٠ .

وكانت الدول أحياناً تخفف قيودها إذا احتاجت للمحايدین وتشددتها إذا استغنت عنهم . ولم تكن هذه التنظيمات مبنية على قواعد من العدل بل على فائدتها للدول المحاربة — فأنجلترا مثلاً لعظم أسطولها التجارى والبحرى كانت تؤيد قواعد قنصلاتها البحر لأن مراكبها تحمل متاجرها ولا تخشى الاعتداء عليها .

وأخيراً جاءت معاهدة Utreclit في سنة ١٧١٣ — ١٧١٥ في صالح المحايدین إذ قررت قاعدة بسيطة وهي أن البضائع تتبع المركب . فالبضائع التي على مركب محايد تعتبر محايدة والتي على مركب معادية تعتبر معادية . فنشطت تجارة المحايدین إذ ليس على صاحب المركب أن يبحث عن صفة صاحب البضاعة وأصبحت كل مركب محايد غير معرضة للتفتيش والضبط .

وما زالت الحال رغم ذلك بين جذب ورد إلى ما بعد انتهاء حرب القرم في منتصف القرن التاسع عشر حين عملت معاهدة باريس في ١٦ إبريل سنة ١٨٥٦ التي وقعت أو انضمت إليها كل الدول . والتي تقرر فيها إبطال الفرصنة وحماية الراية المحايدة لأموال الأعداء وحماية أموال المحايدین حتى على مراكب العدو ماعدا المهربات الحربية في كلتا الحالتين .

فأصبحت المركب المحايدة تحمي أموال العدو وأصبحت أموال المحايدین محمية على مراكب العدو . وبذلك تمت حماية تجارة المحايدین بواخراً وبضائناً لا قيد عليها إلا في حالتين حالة الحصر البحري وحالة المهربات الحربية . فالحصر البحري هو تحديد جغرافي ضيق تمنع فيه التجارة عموماً .

الأساس القانوني لأحكام المهربات

بينما كانت أحكام المهربات تتغير تارة بالتشديد وتارة بالتخفيف كان ذلك يفسر أو يبنى نظرياً على الصيغة القانونية التي تصطبغ بها عملية التهريب هل هي عمل تجارى مباح أو هي جنحة في حق المحاربين ؟

فالتشديد يبنى على أنها جريمة في حق المحاربين . والتخفيف يبنى على أنها عملية مباحة وأكبر أنصار فكرة اللجنة الأستاذ Kieen في كتابين عن أحكام الحياد (١٨٩٨) وعن المهربات (١٨٩٣) .

ويقوم هذا البحث على بحث الصيغة القانونية لحالة الحياد هل هي حالة ترتبط بها الدول فقط أم يرتبط بها رعايا الدول المحايدة أيضاً .

ولا شك أن الحياد هو علاقة بين الدول المتحاربة وغير المحاربة . فالدولة المحايدة تلتزم واجبات نحو المحاربين فتعاملهم على قدم المساواة وتمتنع عن مساعدة أحدهم أو تسهيل أى إجراء لم يكون من شأنه معاونتهم في المجهود الحربي .

أما أفراد رعايا الدول المحايدة فليس لهم صفة الحياد . إنما هم يخضعون لما تفرضه حكوماتهم عليهم من قيود وتعاقبهم على مخالفتها .

والدول المحاربة لا تفرض واجبات على رعايا غيرها من الدول . لذلك ترتبط الدول دون الأفراد بحالة الحياد .

فلأفراد رعايا الدول المحايدة حق التعامل مع المحاربين . ويقابل المحاربون هذا الحق بمجواز من قبلهم . فن اشترك من المحايدون في أعمال حرية أخذ حكم المحارب تماماً . ومن اشترك في أعمال تجارية لجزاؤه مصادرة أمواله فقط دون توقيع أى عقاب على نفسه . ودون المساس بحياد دولته ودون ترتيب مسؤولية عليها وليس لدولته أن تتدخل لحماية رعاياها الذين يخالفون قواعد الحرب وأحكام الحياد ما دام الجزاء الذي توقعه الدولة المحاربة هو الجزاء المقرر في القانون الدولي . وهو لا يتعدى مصادرة المهربات .

وفي المؤتمر الذي عقده معهد القانون الدولي في باريس في سنة ١٨٩٤ دافع الأستاذ (كلين) عن نظريته لكن أعضاء المؤتمر ماعدا الأستاذ الإيطالي (بروشا) رفضوها بالإجماع . ثم جاء مؤتمر لاهاي الثاني في سنة ١٩٠٧ ومؤتمر لوندرة في سنة ١٩٠٩ فأيدا نظرية أن التهريب عملية تجارية ويترتب على ذلك أن حق المحارب يكون ضد صاحب المركب وصاحب البضاعة فقط وأن هذا لا يسأل إلا إذا كان عالماً بقيام حالة الحرب . وهذا الشرط الأخير كان مهماً وقتئذ لكن ضعفت أهميته بعد اختراع اللاسلكي .

ويشترط أيضاً أن يقع الضبط على البضاعة المهربة فإن تم التهريب فلا جزاء على المهرب . بمعنى أن الباخرة التي حملت مهربات وسلمتها لا تضبط في عودتها .

المهربات الحرة

نظام المهربات الحرة هو نظام وسط بين حق المحايدون في التجارة مع المحاربين وبين حق المحاربين في منع كل ما يقوى المجهود الحربي لدى أعدائهم .

وتاريخ المهربات الحرة طويل ثم ليس له أهمية عملية الآن إلا من حيث تقرير قواعده .

وهذه كانت في القرنين السابع عشر والثامن عشر تحدد باتفاقات بين الدول . وفي القرن التاسع عشر أصبح المحاربون يحددون أنواع المهربات بإعلانات من طرفهم فكانوا يتحكمون في تجارة المخايدين . وهؤلاء يلجأون للاحتجاجات السياسية والضغط السياسي من قبل دولهم .

وفي مستهل القرن العشرين رؤى الاتفاق على أحكام المهربات الحربية في مؤتمر لاهاي الثاني في سنة ١٩٠٧ التي نظمت فيه قواعد الحرب البحرية واتفق فيه على إنشاء محكمة غنائم دولية فكان من اللازم الاتفاق على القواعد التي تحكم بمقتضاها . ولذا عقد مؤتمر لوندرد في ديسمبر سنة ١٩٠٨ وانتهى بتصريح لوندرد في ٢٦ فبراير سنة ١٩٠٩ الذي حوى قواعد الغنائم في ٧١ مادة . وقسم المهربات الحربية إلى ثلاث أنواع : —

(١) المهربات المطلقة .

(٢) المهربات النسبية .

(٣) الكشف الحر La liste libre

وهو يحوى البضائع التي لا يجوز اعتبارها مهربات .

فالمهربات المطلقة (م ٢٢) هي الذخائر والأسلحة وما يدخل في صناعتها وملابس المسافر وأدوات الحرب .

والمهربات النسبية (م ٢٤) هي ما يجوز استعماله للمحاربين والمدنيين مثل الأغذية والملابس والجلود والوقود والمعادن والنقود .

أما الكشف الحر فكان يحوى القطن الخام والكاتشوك والمعادن وخامات الصناعة والصيني وأدوات الزينة .

ويكفي أن بعض ماورد في الكشف يعتبر الآن من المهربات المطلقة كالقطن والكاتشوك لدخولها في الصناعات والأدوات الحربية .

وبنى هذا التقسيم على نظم الحرب القديمة التي تفرق بين القوات المحاربة وبين المدنيين . ولكن الحربين العالميتين الأخيرتين قد قلبتا نظام الحروب وجعلتها حروبا لا بين جيوش وأساطيل بل بين جميع أفراد الأمم المتحاربة فهي حرب جماعية تجند فيها سائر قوى المدنيين لخدمة المجهود الحربي لذلك لم يحتل تقسيم المهربات إلى مطلقة ونسبية تجربة الحرب العالمية الأولى فعدل عنه إذ كل ما يلزم للمدنيين أصبح يساعد على تقوية المجهود الحربي .

أركان التهريب :

يقوم التهريب على ركنين : —

(١) محل التهريب Objet

وهو البضائع التي من شأنها المعاونة على تقوية المجهود الحربي .

(٢) الوجهة Destination

وهي أن تكون موجهة إلى بلاد العدو وتسمى الوجهة المعادية .

المهربات :

كانت تنقسم إلى قسمين : —

(١) مطلقة Absolu

وتشمل الأسلحة والذخائر وكل ما يستعمل خصيصاً للحرب والمحاربين .

(٢) النسبية Conditionnelle ou Relative

وتشمل كل ما يمكن أن يستعمل للحرب وللحاربين أو للدينين كالملابس والأغذية والوقود وأدوات النقل والمعادن والخامات والنقود والأوراق المالية .

وقد حصرت في تصريح لوندريه في ١٣ صنفاً (م ٢٤)

(١) الأغذية

(٢) العلف

(٣) الملابس

(٤) الذهب والفضة والأوراق المالية

(٥) أدوات النقل

(٦) المراكب وأجزاؤها

(٧) أدوات المواصلات البرية والسلكية

(٨) أدوات الطيران

(٩) البارود والمفرقات غير الخاصة بالحرب

(١٠) الأسلاك الشائكة

(١١) أدوات ركوب الخيل

(١٢) النظارات والساعات والآلات البحرية

(١٣) غير ذلك مما يستعمل للدينين أو للحاربين بشرط الإعلان عنه من قبل كل دولة .

(ب) الوجهة المعادية :

يكفي بالنسبة للمهربات المطلقة أن يكون موجهة لبلاد العدو . ويلزم بالنسبة للمهربات النسبية أن تكون موجهة للقوات المحاربة أو للدولة المحاربة لا لاستهلاك المدنيين فيها .

ولصعوبة تحقيق وجهة الاستعمال في المهربات النسبية كان بحثها مثار نقاش واسع لاختلاف

مصالح الدول الكبرى بشأنها . وهذا النقاش يلقى ضوءاً كبيراً على الأسباب التي تحمل كل دولة على اعتبار أى صنف منها مهربات فالأغذية مثلاً ما كانت انجلترا تريد اعتبارها مهربات لحاجتها إليها — وفرنسا كانت تعتبرها مهربات لعدم حاجتها إليها لاستغنائها بحاصلاتها الزراعية وما كانت قبل مؤتمر لندره تعتبر مهربات إلا في الأحوال التي يحتاج إليها العدو .

وتاريخ المهربات مشحون بمثل هذه المناقشات التي كانت تقتضيها ضرورة الحرب ففي أثناء حرب فرنسا مع الصين في سنة ١٨٦٥ اعتبرت فرنسا الأرز المرسل إلى الصين مهربات لأنه غذاءهم . وكانت انجلترا لا تعتبر الفحم مهربات لأنها تصدره فلما تحاربت مع فرنسا واعتبرت فرنسا الأغذية مهربات تمنعها عن انجلترا اعتبرت انجلترا الفحم المرسل إلى فرنسا مهربات .

وعلى كل حال فنظام المهربات في تصريح لندره بني على التفرقة بين المحاربين وبين المدنيين فلم يحتمل تجربة الحرب العالمية الأولى التي تغيرت فيها نظم الحرب بالاختراعات الحديثة وبتولى الحكومات نظام التموين للشعب وتجنيد المدنيين لمساعدة المجهود الحربي فأصبحت الحرب الحديثة جماعية totalitariau وصارت جميع المهربات النسبية مهربات مطلقة كما أن كثيراً من الأشياء التي وردت في الكشف الحر أصبحت لازمة للحرب مثل القطن والكاوتشوك فأصبحت المهربات تشمل كل ما تستورده الأمم المحاربة .

وعبر عن ذلك أحسن تعبير H.A. Smith الأستاذ بجامعة لندره بقوله : إن الدولة المحاربة هي التي تحدد وارداتها إذ تمنع الكماليات ولا تستورد إلا ما يلزم لبقاء الشعب واستمرار المجهود الحربي فكل ما يتيح استيراده يكون بالنسبة لعدوها مهربات حربية .

فزال ذلك عن المهربات أحكام تصريح لندره ولذلك عدلت الدول عن بعض أحكامه من أول الحرب ثم عدلت عنه كلية في ١٦ / ٧ / ١٩١٦ وأصبحت تسير في المهربات على قاعدة واحدة هي أن كل ما يقوى المجهود الحربي يعتبر مهربات ولو أن تقسيمها إلى مطلقة ونسبية بقي نظرياً حتى الحرب العالمية الثانية إلا أنه كان غير مطبق عملاً .

وكذلك توسعت المحاكم فاعتبرت أن تولى الحكومات تنظيم التموين واستيلائها على جميع الواردات لهذا النص يجعل كل المهربات النسبية في حكم المهربات المطلقة لأنها مرسلات للدولة (المحكمة البريطانية في قضية الباخرة Alwaki في سنة ١٩٤٠ والمجلس الخاص في قضية الباخرة Montes Contes في سنة ١٩٤٣) .

وقد اتبع مجلس الغنائم في مصر هذه القاعدة فاعتبر كل سلعة تساعد على تقوية المجهود الحربي مهربات واعتبر الأغذية والملابس كلها مهربات لسبب تجنيد العدو لسائر قوى المدنيين ولسبب توليه التموين لسائر الأفراد . ففي نهاية الحرب العالمية الأولى بلغ عدد أنواع المهربات المطلقة والنسبية التي أعلنتها انجلترا ٢٤٨ نوعاً . كما تقرر أن المهربات النسبية تعامل معاملة المطلقة ما دامت الحكومة تراقب وتنظم التموين وتجند سائر القوى المدنية للمجهود الحربي .

وفي الحرب العالمية الثانية أعلنت إنجلترا في ٤ سبتمبر أن المهربات الحرة المطلقة تشمل ٤ أنواع هي : —

- (١) الأسلحة والذخائر والمواد الكيميائية التي تستعمل في الحرب أو في الصناعات الحرة .
 - (٢) كل أنواع الوقود وكل أدوات المواصلات البحرية والبرية والجوية .
 - (٣) طرق المواصلات وأدواتها بما فيها الخراط والورق والنقود والمعادن والأوراق المالية .
- والمهربات النسيية هي الأغذية والملابس . وهذا الكشف على صفه حوى كل شيء .
إذ يدخل في كل صنف كل المواد الأولية والآلات التي تستخدم في صنعه أو إنتاجه .
- وقد اتبعت فرنسا هذا الكشف باعلانها في ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ وتبعته ألمانيا وإيطاليا .

وقد توسعت المحاكم في تفسيره فكل ما يشتبه في احتمال استعماله للحرب أو في تقوية المجهود الحربي ولو كان أصلاً لاستعمال المدنيين يصادر فصادرت شحنة من السرددين المملح ولو أن هذا الصنف لا يعطى أبداً للمحاربين وقالت المحكمة في ذلك أن استعماله للمدنيين يوفر غذاء بقدر قيمته غذاء للمحاربين (المجلس الخاص في قضية الباخرة Hakan في سنة ١٩١٨) .

تحديد الوجهة المعادية

من السهل على المحاربين إخفاء الوجهة المعادية بقطع السفرة على مرحلتين الأولى إلى بلد محايد ثم منها إلى بلاد العدو . لكن المحاربين لم يقبلوا ذلك وعدوا الرحلة متصلة ما دام يثبت لديهم أن البضاعة موجهة في النهاية إلى بلاد العدو حتى لو كانت الرحلة تتم بالبر كما حصل في قضية الباخرة Doelwyck الهولندية التي كانت محملة ذخائر إلى ميناء جيوتق الفرنسية لترسل منها إلى الحبشة أثناء الحرب الإيطالية الحبشية في سنة ١٨٩٦ .

ومن تطبيقات نظرية الرحلة المتصلة في الحربين الماضيتين ما لاحظته الحلفاء من إزدياد واردات الدول الصغيرة المجاورة لألمانيا نحو عشرة أضعافها عما كانت عليه قبل الحرب فلبجأوا إلى الإحصائيات لإثبات أن كل زيادة عن وارداتها قبل الحرب تعتبر موجهة إلى بلاد العدو . ومن أمثلة ذلك أن واردات الدانمارك في سنة ١٩١٣ بلغت ١٧٨ مليون من الكرون فزادت في ١٩١٤ إلى ٣٠٠ مليون وفي سنة ١٩١٥ إلى ٤٨٧ مليون وفي سنة ١٩١٦ إلى ٦٠٠ مليون بينما نقصت صادراتها إلى إنجلترا من ٤٩٠ مليون في سنة ١٩١٣ إلى ٣٨١ مليون في سنة ١٩١٥ و ٣٥١ مليون في سنة ١٩١٦ .

وكان تصريح لوندرو قد نص في المادة ٣٥ على أن المهربات النسيية لا تضبط إلا إذا كانت موجهة إلى بلاد العدو ولا تضبط إذا كانت موجهة إلى ميناء محايد .

وقد لاحظ الحلفاء من أول حرب سنة ١٩١٤ زيادة الواردات إلى البلاد الصغيرة المجاورة

لألمانيا فصدر مرسوم ملكي في إنجلترا ١٩١٤/٨/٢٠ ودكريتو فرنسي في ١٩١٤/٨/٢٥ بجواز ضبط المهربات النسبية المرسلة إلى ميناء محايد إذا كانت موجهة منها إلى بلاد العدو . ثم صدر مرسوم ملكي في إنجلترا ودكريتو فرنسي في ١٩١٤/١٠/٢٠ باعتبار كل ما يرسل إلى ميناء محايد مهرباً إذا كان مرسلًا لحامل سند الشحن .

عدوى المهربات

قلنا ان الجزاء على التهريب هو مصادرة المهربات . لكن منذ القرن الثاني عشر ابتدعت نظرية عدوى المهربات لتوقيع جزاء شديد على المهربين إذ قررت بعض الدول أن الباخرة المحايدة إذا حملت كمية كبيرة من المهربات تصادر الباخرة أيضاً بحكم العدوى .

وهذه العدوى هي من آثار فكرة أن التهريب جريمة .

وقد اتفق عليها في مؤتمر لوندرة وجعل معيارها نصف حمولة الباخرة سواء حسب الوزن أو حسب النولون أو حسب القيمة . فالباخرة التي تحمل نصف حمولتها مهربات تصادر — وقد روعي في تقرير المعايير الثلاثة أن لا تتمكن المركب من مفاداة المصادرة إذا استعمل أحدهما فقط .

وقد طبق مجلس الغنائم هذه القاعدة في قضية الباخرة Frankisky التي كانت كل حمولتها مهربات ولو أنها أقل من نصف سعة المركب .

ولدى الانجليز تمتد عدوى المهربات إلى كل بضاعة مملوكة لصاحب البضاعة المهربة على نفس الباخرة بصرف النظر عن نسبة قيمة المهربات إلى غير المهربات — وقد أقر هذه القاعدة تصريح لوندرة في المادة ٤٢ .

وقد سبق هذه القاعدة أيضاً مجلس الغنائم في مصر في أحوال كانت فيها البضائع مرسلة إلى بلاد العدو لمالك واحد بعضها مهربات وبعضها لا يعتبر مهربات .

ضرورة العلم بقيام حالة الحرب

إذا بدأت بضائع سفرتها بريئة قبل إعلان حالة الحرب وفاجأتها حالة الحرب وهي في البحر فالقاعدة في ذلك أنها لا تصادر إلا ما قبل دفع قيمتها إلا إذا ثبت أنه كان من الممكن إزالتها في ميناء محايد قبل ضبطها . وقد أقر هذه القاعدة تصريح لوندرة في المادة ٤٣ .

الحصر البحري التجاري

قلنا ان تصريح باريس وتصريح لوندرة تحمي أموال الأعداء على البواخر المحايدة فكان ذلك وسيلة لحماية التجارة الألمانية الصادرة والواردة .

وأول حيلة قانونية لمفاداة ذلك أن لجأ الحلفاء إلى أن حماية الراية المحايدة تقتصر على أموال الأفراد دون أموال الدولة . وان البضائع المرسلة إلى بلاد العدو تعتبر كلها ملكا للدولة إذا تولت الدولة تنظيم التموين ومراقبته كما حكم بذلك من مجلس الغنائم الفرنسي في قضية الباخرة Sibilla في ١٤ فبراير سنة ١٩١٦ .

وقابلت ألمانيا هذا التضيق على تجارة المحايدين بإعلان حرب الغواصات فقرر الانجليز والفرنسيون الحصر البحري التجاري باعتبار جميع صادرات ألمانيا ووارداتها مهربات تضبط وتصادر ولكن ينظر في دفع قيمتها بعد الحرب بمرسوم ملكي في ١١ مارس سنة ١٩١٥ وديكرتو فرنسي في ١٣ مارس سنة ١٩١٥ .

ومع تحقق سيادة البحار للحلفاء لجأوا إلى تحديد التجارة الدولية صادرات وواردات بخصص تحدد لكل دولة تبنى على إحصاءات حالة ما قبل الحرب . وفرض ذلك على المحايدين تارة بالضغط وطورا بالاقتناع وبالمساعدة في تخفيف قيود التضبط والتفتيش بإعطاء رخص المرور الحرة في البحار بعد التحقق من مصدر البضاعة ومآلها .

(يتبع)

استئناف الجنع والمخالفات

المادة (٤٠٢) اجراءات جنائية جديد

لحضرة الأستاذ عباس الدسوقي المحامى

نصت المادة (٤٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية الجديد على ما يأتى :-
يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية فى المخالفات
وفى الجنع :

- (١) من المتهم إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف أو بغرامة تزيد على خمسة جنيهات .
 - (٢) من النيابة العامة إذا طلبت الحكم بغير الغرامة والمصاريف أو بغرامة تزيد على خمسة جنيهات وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبه .
- ومحل البحث هو الفقرة (١) من هذه المادة التى تضمنت خروجاً ملحوظاً على القواعد المقررة فى تحقيق الجنايات وسيترتب على تطبيقها النتائج الآتية وهى جزء من كل :-

أولاً - حرمان المتهم المحكوم عليه بعقوبة من أجل جنحة أو مخالفة من حق التمتع بنظام
درجتي التقاضى .

ثانياً - التفرقة بلا مبرر بين متهمين محكوم عليهما بعقوبة فى جريمة واحدة لمجرد اختلاف
نوع العقوبة فحيث حكم بغرامة تتجاوز خمسة جنيهات جاز الاستئناف كما إذا حكم بالحبس أما حيث
يحكم بأقل من خمسة جنيهات فلا استئناف .

ثالثاً - أصبح زمام الاستئناف من حيث جوازه وعدم جوازه بيد القاضى الذى يحكم
بالعقوبة لا بيد المتهم بمعنى أن القاضى عندما يحكم بغرامة تتجاوز خمسة جنيهات أو بالحبس فقد
حكم ضمناً بجواز الاستئناف ، وإذا ما حكم بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات فقد حكم ضمناً
بعدم جواز الاستئناف . وكذلك الحال فيما لو حكم بغير الغرامة والمصاريف فقد حكم بجواز
استئناف حكمه أما إذا حكم بالغرامة والمصاريف دون غيرهما فقد حكم ضمناً بعدم جواز
استئناف حكمه - ووجه الاعتراض أن القاعدة فى الاستئناف تقوم على نوع الطلب لا على
ما يحكم به فعلاً عملاً بالقاعدة المقررة فى قانون المرافعات .

رابعاً - عدم المساواة بين النيابة والمتهم فى حق الاستئناف فقد وضع النص معياراً هاماً
بالنسبة لقابلية الحكم للاستئناف هو (نوع) العقوبة (المحكوم بها ومقدارها) بالنسبة للمتهم
وبالنسبة للنيابة العامة هى بنوع العقوبة التى (طلبتها) ومقدارها . وكان مقتضى المساواة أن
يجعل معيار الاستئناف هو الطلبات فحيث لا يحكم بطلبات النيابة فلها أن تستأنف ، وحيث لا يقضى
للمتهم بطلباته وهى البراءة فمن حقه أن يستأنف .

خامساً — ان جعل معيار الاستئناف بالنسبة للتهمة هو نوع ومقدار العقوبة المقررة لها عليه في جنحة أو مخالفة معيار غير سديد لأن المحكوم عليه ينصب تظله أساماً على ثبوت الجريمة ولا يهمه نوع العقوبة وقد قرر القانون عقوبة الغرامة من أجل جنح خطيرة مثال ذلك جنحة الشروع في السرقة (٣٢١ ع) وجنحة النصب (٣٣٦ ع) وجنحة السب (٣٠٦ ع) وغير ذلك فكيف يسوغ حرمان المتهم من التظلم بالاستئناف ونلزمه بآثار الحكم الجنائي لمجرد الاستهانة بنوع العقوبة دون نظر إلى ثبوت التهمة ذاتها ومن الآثار الجنائية (١) تطبيق قانون المشبوهين (٢) تطبيق قواعد العود — والحالتان يتعرض لهما المتهم المحكوم عليه بغرامة (٣) الإلتجاء لرد الاعتبار .

سادساً — ومع حرمان المتهم من حق الاستئناف في الأحوال المذكورة حيل بينه وبين الطعن في الحكم بالنقض عملاً بنص المادة (٤٢٠) التي تقصر النقض على الأحكام (النهائية) الصادرة من (آخر درجة) مما يفيد أن الأحكام النهائية الصادرة من أول درجة كالتنا لا تقبل الطعن بطريق النقض .

سابعاً — كنتيجة حتمية لنهائية الحكم في الأحوال المذكورة يصبح المتهم المحكوم عليه أمام حكم جنائي نهائي يعرضه للحكم عليه بتعويضات من المجنى عليه دون أن يتمكن من التعرض للحكم الجنائي فيصبح المتهم المحكوم عليه بغرامة عرضة لدعوى التعويض في جنح الضرب والقتل الخطأ والسب والنصب وسائر الجنح والمخالفات التي حكم فيها بغرامة لا تتجاوز خمسة جنهات وفي هذا من عدم المساواة بين المدعى المدني وبين المتهم شيء كثير .

ثامناً — عدم المساواة بين المتهمين بجريمة واحدة فاعلين أو فاعلين وشركاء وتناقض الأحكام بالنسبة للتهمة في جريمة واحدة مثال ذلك متهمان بجنحة شروع في سرقة قضى على أحدهما بغرامة لا تتجاوز خمسة جنهات لظروفه الخاصة بينما قضى على الثاني بالحبس فللتهمة الثاني حق الاستئناف وقد يقضى ببراءته بينما يصبح المتهم الأول محروماً من الاستئناف وملزماً بقبول الحكم النهائي .

هذه بعض آثار المادة ٤٠٢ جديدة وأمامها يتعين المتهم أن يحكم عليه بالحبس بدلاً من غرامة تقل عن خمسة جنهات ليكون لديه أمل في استئناف الحكم وقد يكون بقاء المادة سائناً إذا ما وضعت نصوص تقضى بأن الأحكام القاضية بغرامة لا تتجاوز خمسة جنهات في جنح لا يترتب عليها آثار جنائية ولا مدنية وهو أمر متعذر فلا علاج إلا بالرجوع إلى إطلاق حق الاستئناف عن كل حكم يصدر في جنحة مهما كان نوعه ومقداره وفي كل مخالفة إذا ما حكم بغرامة والمصروفات ومع بعض القيود بالنسبة للمخالفات الخطيرة ؟

مذكرة

النيابة العمومية في الطلب المقدم من حضرة صاحبة الجلالة
الملكة جيوفانا بصفتها وصية شرعية على ولديها القاصرين
صاحب الجلالة الملك سيمون وسمو الأميرة ماري لويز للتصريح
لها ببيع حصة القاصرين في الممتلكات الموروثة لهما عن
المغفور له جلالة الملك فريديناند (١).

في الوقائع

قدمت صاحبة الجلالة الملكة جيوفانا — أرملة المغفور له الملك بوريس والمقيمة حالياً
بالاسكندرية — طلباً في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٠ إلى حضرة صاحب العزة رئيس محكمة الاسكندرية
تذكر فيه أن ولديها القاصرين وهما جلالة الملك سيمون ملك بلغاريا سابقاً وسمو الأميرة ماري
لويز قد ورثا في تركتهما لآبيهما المغفور له الملك فريديناند الثالث مشاعاً (بواقع السدس لكل
منهما) في العقارات الكائنة بمدينة كوبورج في المانيا — وقد بينت جلالة الطالبة مفردات هذه
العقارات ومساحتها ورقم سجلها العقاري وأضافت ان مدينة كوبورج عرضت على ورثة المغفور له
الملك فريديناند شراء هذه العقارات مقابل مبلغ معين يخص القاصرين فيه حوالى ... وبينت أن
هذا الثمن مناسب وقدمت شهادة من موثق كوبورج تثبت هذا — ثم قررت أن للقاصرين مصلحة
في بيع هذه العقارات وانتهت بطلب التصريح لها بصفتها وصية ببيع هذه العقارات
بالاثمان التي بينتها في طلبها .

ثم قدمت جلالة الطالبة في ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠ طلباً آخر بينت فيه أن المرحوم الملك فريديناند
توفي في ١٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ دون أن يترك وصية وبينت أن ورثته هم : ولديها القاصرين
حفيدى المتوفى والأميرتين ايدوكي ونادجيدا أولاد المتوفى المقيمين في المانيا — ورددت ما جاء
بطلبها الأول السابق ذكره وأضافت إليه طلب تحديد جلسة لإثبات وفاة المرحوم الملك فريديناند
وحصر تركته في الورثة السالف ذكرهم .

وقد قدمت جلالته صورة شهادة ثبوت وراثه صادرة من محكمة كوبورج في ٢١ مارس

(١) حررها الدكتور سمير صفا وكيل نيابة الأحوال الشخصية بمحكمة الاسكندرية .

سنة ١٩٤٨ مثبتا فيها تاريخ وفاة صاحب الجلالة الملك فيرديناند وورثته الأربعة السالف ذكرهم ونصيب القصر في هذا الميراث وما يفيد تمثيل جلالة الطالبة شرعا لولديها القاصرين . وقد طلب من النيابة إبداء رأيها في الطلب الخاص ببيع أموال القاصرين .

في الاختصاص

أولا — في الاختصاص العام :

هل المحاكم المصرية في جملتها مختصة بنظر هذا الطلب ؟ أم المحاكم الألمانية — على أساس وجود عقارات القاصرين بها ؟ للبحث في هذا الاختصاص يجب الرجوع إلى أحكام الاختصاص العام في قانوننا المصري . وقد تبين بعد الاطلاع على قواعد هذا القانون الخاصة بالإجراءات (قانون المرافعات) أن المشرع المصري أغفل حكم تلك الحالة التي نحن بصددتها ولم يرد نص بشأنها .

إذن هل للمحاكم الألمانية مختصة بهذا الطلب ؟

نص القانون المدني الألماني في المادة ٢٣ منه على جواز قيام الوصايا حتى بالنسبة للأجانب الذين لا تحميمهم الدولة المتمين إليها . إلا أن المادة ٣٦ من القانون الألماني المعمول به الآن والصادر في ١٧ مايو سنة ١٨٩٨ اشترطت أن تكون الوصايا خاصة بالقصر المقيمين في ألمانيا .

يراجع في ذلك Raape, Internationales Privatrecht, 1850, s. 254

ويفهم من هذا النص الأخير أنه إذا كان القاصر مقيما في خارج ألمانيا فلا اختصاص للقضاء الألماني بالنسبة لمسائل الوصاية عليه .

وحيث إنه بذلك ففي دعوانا — وثابت بها إقامة القاصرين في مصر — لا تكون المحاكم الألمانية مختصة بمسائل الوصايا عليهما .

يبدو — مما تقدم — أن المحاكم المصرية والألمانية غير مختصة وفقاً للنصوص السابقة !!

إذن فبجال البحث أن نتجه إلى أحكام الفقه الدولي والقانون الدولي العام لمعرفة الحل السليم للفصل في مسألة الاختصاص العام .

وحيث إن حق التقاضي — وهو من الحقوق الخاصة للأجانب ينظمه تشريع كل دولة ومبدأ التسوية في المعاملة بالنسبة لتلك الحقوق بين الأجانب والوطنيين معمول به في أغلب التشريعات الحديثة مع استثناءات تقتضيها مصلحة الدولة . وإذا ما تصفحنا ما جاء على لسان فقهاء القانون الدولي تبين أن هناك مبدأ عام مسلم به هو حق الأجنبي في الالتجاء إلى القضاء . وقد جاء في هذا العدد في مؤلف :

A. De lapradalle et J. P. Niboyet « Répertoire de droit international » t. VIII Etranger :

No. 353. — « L'étranger est considéré généralement comme ayant droit à la protection judiciaire de l'Etat où il séjourne sous réserve de particularités de procédure ».

وهو ما معناه :

والأجنبي له حق حماية القضاء في الدولة التي يقيم فيها ، كما جاء في البند ٣٥٤ من المؤلف نفسه :

No. 354. — « On admet généralement qu'il existe à la charge des Etats une obligation de permettre aux étrangers l'accès aux tribunaux, afin que satisfaction soit donnés à leurs prétentions fondées ».

وهو ما معناه :

من المسلم به أن على الدولة التزاماً هو السماح للأجانب بالالتجاء إلى القضاء للوصول إلى الحق .
نخلص من كل ما تقدم أن المحاكم المصرية — وقد توطن القاصران وجلالة الطالبة في مصر — أصبحت مختصة بالتصريح لها ببيع أموال القاصرين الموجودة بالخارج .

انتهينا إذن من الاختصاص العام وانتقل بعد ذلك إلى الاختصاص المتعلق بالوظيفة .

ثانياً — الاختصاص المتعلق بالوظيفة :

نصت المادة ١٢ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ على أن المحاكم المدنية تختص بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بغير المصريين وأشارت المادة ١٣ من نفس القانون إلى أن مسائل الوصاية تدخل ضمن مسائل الأحوال الشخصية وبالتالي فالمحاكم المدنية المصرية تكون مختصة بنظر هذا الطلب .

ثالثاً — الاختصاص النوعي والمحلي :

نصت المادة ٨١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣٧ على أنه « في كل الأحوال التي يشترط قانون البلد فيها أن يحصل الوصي للقيام ببعض الأعمال على الإذن من السلطة القضائية أو الإدارية بمنع ذلك الإذن بأمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة الابتدائية المختصة بعد أن تبدي النيابة العمومية رأيها كتابة » .

وحيث إن ما جاء بتلك المادة لبيان المحكمة المختصة محلياً تفسره المواد السابقة في هذا الباب الخاص بالوصاية والقواعد والتي يستفاد منها جميعاً أن الاختصاص المحلي مرتبط بمحل توطن

القاصر وبالتالي فتكون المحكمة المختصة بهذا الطلب محلياً هي محكمة محل توطن القاصرين
أى محكمة الاسكندرية .

ومن ثم تقديم الطلب قد وافق جهة مختصة محلياً ونوعياً .

في القانون الواجب التطبيق

أولاً : البحث في إسقاط الجنسية (Dénationalisation) :

حيث إنه ثابت من الأوراق أن العائلة المالكة البلغارية قد تركت بلغاريا في سنة ١٩٤٦
— على أثر الظروف السياسية — إلى مصر . وقد سقطت الجنسية البلغارية عن أفراد تلك العائلة
وحصلت على تصريح بالإقامة في مصر وبذلك أصبح أفراد هذه العائلة لا جنسية لهم وعلى وجه
التحديد وأصبح القاصران لا جنسية لهما .

وحيث إن القانون الدولي الخاص يعرف شخصين أولهما من له جنسيات متعددة وثانيهما من
لا جنسية له .

فهل من أسقطت عنه جنسية يعتبر في نظر القانون الدولي الخاص من لا جنسية له ؟ وبمعنى آخر :
هل إسقاط الجنسية البلغارية عن القاصرين جعلهما في عداد من لا جنسية لهم وفقاً لأحكام
القانون الدولي الخاص ؟ أم أن إسقاط الجنسية لا أثر له من ناحية القانون ؟

من الناحية النظرية لا يمكن القول بإسقاط الجنسية عن شخص معين رغم إرادته ولكن من
ناحية الواقع الالتئام إلى دولة معينة لا يكون إلا برضاء وموافقة هذه الدولة بما يتعين معه القول
بأن إسقاط الجنسية معتمد دولياً وذو أثر في القانون الدولي الخاص .

يراجع في ذلك

1) Maury, Nationalité No. 82 bis et 83 dans Lapradelle - Niboyet « Répertoire de droit international » t. IX, p. 284 et 285, Tribunal de la Seine 7 Mars 1929, Sirey 1929. 2. 167.

2) Vichniac « Le Statut international des apatrides » dans Recueil des Cours de l'Académie de droit et la Haye, Volume 43, p. 119 et s. et 177 et s.

3) Clunet « Journal de droit international » t. 51, année 1924, p. 5 à 62; études prudhomme, Grouber, Idelson et Freund.

وفي حالتنا — طبقاً للبإدىء السابقة — يعبر القاصران بعد أن سقطت عنهما الجنسية البلغارفة لا جنسفة لهما .

ثانفا — فى القانون الواجب التطبيق موضوعا .

نصت المادة ٢٥ من القانون المدنى المصرى على أنه :

« يعفن القاضف القانون الذى فجب تطبيقه فى حالة الأشخاص الذى لا تعرف لهم جنسفة أو الذىن ثبت لهم جنسفات متعددة فى وقت واحد . »

وحتى إن الأعمال التحضيرفة الخاصة بهذه المادة تفيد بأن القاضف يعتد فى حالة التنازع السلبف للجنسفة بقانون موطن الشخص أو محل إقامته .

وبالتالى فاعمالا لهذا النص وفقاً لما جاء بالأعمال التحضيرفة فكون المقصود بعبارة القانون الذى يعفنه القاضف هو قانون موطن الشخص أو محل إقامته .

تلك هى نظرة المشرع المصرى بالنسبة للقانون الواجب التطبيق لمن لا جنسفة لهم .

ولفس هذا التفسفر بفرفب عن الفقه أو التشريعات الأجنفة بل ان الفقه المصرى والفرفنى قد اتفقا على الأخذ به :

فرابع: (١) حامء زكى كتاب القانون الدولف الخاص ص ٥٧٩ إلى ٥٨٢

(٢) باتفبول « Traité élémentaire de droit international privé » Battifol 1949 No. 387 texte et note 1 et 2.

كما أن الفقه الألمانف أفء الفقه المصرى والفرفنى فى هذه النظرة كما أخذ التشرفع الألمانف بهذه النظرفة فى المادة ٢٩ المعدلة بالقانون الصادر فى ١٢ إبرفل سنة ١٩٢٨ .

كما أن معاهدة جنفف الدولية المبرمة فى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٢٣ قد أوصت بالأخذ بهذا الرأف . وحتى إن الموطن هو المحل الذى فختاره الشخص فكون المأوى النهاق له وذلك بصفة حقففة ومستمرة ففكون مركز لعلاقته القانونفة ولأشغاله .

فرابع (١) حامء زكى كتاب القانون الدولف الخاص ص ٥٩٢ بند ٤٩٧ .

(٢) عبء الحمفء أبوهففى فى القانون الدولف الخاص الجزء الأول ص ٨٢ بند من ٨٧ — ٨٩ .

وحتى إنه قد ثبت أن القاصرفن قد توطناف فى مصر وفقاً للتفسفر السالف الذكر لذلك فكون القانون المصرى هو الواجب التطبيق طبقاً لقاعدة الاسناد المنصوص عنها فى المادة ٢٥ السابق ذكرها .

وحيث إن قانون المحاكم الحسنية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ هو القانون الواجب التطبيق في المسائل الخاصة بالوصاية باعتبارها من المسائل المتعلقة بالولاية على المال دون النظر إلى ملة المتقاضين .

وحيث إن هذا القانون نص في المادة ٢٠ منه على أنه لا يجوز للوصى مباشرة التصرف في أموال القاصر بالبيع إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة .

وحيث إن المادة ٨٦٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالاجراءات في مواد الأحوال الشخصية للأجانب أوجبت على الوصى في حالة اشتراط القانون الحصول على إذن من السلطة القضائية أن يحصل على ذلك الاذن من رئيس المحكمة الابتدائية .

وحيث إن هذه المادة توجب قبل صدور ذلك الإذن أن تبدى النيابة رأيها فاننا نختم هذا البحث بالموافقة على صدور إذن لجلالة الطالبة ببيع نصيب القاصرين بعد أن ثبت أن هذا البيع في مصلحتها ؟

اليمين القضائية

أنواع اليمين المختلفة :

أولاً — اليمين الحاسمة :

- | | |
|------------|---------------------------------------|
| المادة ٤١٠ | ١ — تعريفها |
| » | ٢ — توجيهها ورددها |
| المادة ٤١١ | ٣ — أحوال عدم جواز توجيهها |
| | ٤ — في أي حالة من الدعوى يجوز توجيهها |
| المادة ٤١٢ | ٥ — عدم جواز الرجوع بعد القبول |
| المادة ٤١٣ | ٦ — عدم جواز إثبات كذب اليمين |
| | ٧ — أحوال المطالبة بالتعويض |
| المادة ٤١٤ | ٨ — الأثر القانوني لليمين الحاسمة |

ثانياً — اليمين المتحمة :

أحوالها وشروطها المادة ٤١٥

ثالثاً — يمين الاستيثاق . ويمين العلم

رابعاً — يمين القسامة

اليمين

اليمين قسم يصدر من أحد الخصمين على صحة للدعى به .
وقد سمي الحلف . بينما . لأنهم كانوا إذا تحالفوا وتعاهدوا ضرب كل منهم على يمين صاحبه .
(كتاب الفقه على المذاهب الأربعة . الجزرى جزء ٢ ص ٥٢) .

اليمين القضائية

هى التى يوجهها الخصم فى مجلس القضاء لخصمه عند شعور من يوجهها بحزبه عن إثبات ادعائه أو عند ما يعوزه طريق آخر للإثبات .

وقد عني القانون المدنى الحالى بأحكام اليمين القضائية فى المواد من ٤١٠ إلى ٤١٧ من القانون — وكانت فى القانون السابق فى المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ .

وكذلك عني قانون المرافعات الحالى بإجراءات توجيه اليمين لخصمها تحديداً واضحاً فى المواد من ١٧٥ إلى ١٨٤ مرافعات .

واليمين القضائية — إما حاسمة Serment decisoire — وأحكامها وردت فى القانون الحالى فى المواد من ٤١٠ إلى ٤١٤ — وإما متضمنة Serment suppletore وأحكامها فى المواد من ٤١٥ إلى ٤١٧ — وإما عينية الاستيثاق Serment liberatoire وعين العلم Serment de crédulité فقد عني بها القانون فى مواضع أخرى سيأتى بيانها .

اليمين الحاسمة

توجيه اليمين

أ — يجوز لكل من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة لى الخصم الآخر .

ب — على أنه يجوز للقاضى أن يمنع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعصفاً فى توجيهها .
(المادة ٤١٠ الفقرة الأولى)

وهذا النص يشير إلى أمرين .

أولاً — أن اليمين الحاسمة متى وجهت الى الخصم الآخر فىى لإجلب ممن يوجهها — والأمر القانونى لهذا

الایجاب . هو أن الخصم الذى يوجه اليمين يكون متنازلاً عن الادعاء متى قبل الخصم هذا الایجاب بأداء اليمين . أو يردّها على من وجهها .

ولا يجوز لمن يوجه اليمين . أو لمن يردّها . أن يرجع فى إيجابه هذا . متى قبل خصمه أن يحلف ذلك لأن توجيه اليمين الخامسة من مقتضاه التنازل عن الدعوى متى حلف من وجهت اليمين إليه .

(المادة ٤١٢)

ثانياً — تشير الفقرة الثانية إلى أن حق القاضى فى منع توجيه اليمين قاصر على حالة واحدة هي ظهور العسف فى توجيهها .

وقد جاء نص المادة ١٧٦ مرافعات — أن للمحكمة أن تعدل صيغة اليمين التى يعرضها الخصم . بحيث تتوجه بوضوح ودقة على الواقعة المطلوب الحلف عليها — ولهذا فنطاق حق المحكمة فى التعديل قاصر على توجيه صيغة اليمين فى وضوح ودقة .

وقد كان نص مشروع القانون المدنى فى هذه المادة — هو — أن توجيه اليمين الخامسة . لا يكون إلا باذن من القاضى — وقد يفيد هذا النص أن توجيه اليمين مطلق على إذن القاضى — لهذا جاء التعديل بحيث يكون الأمر واضحاً فى أن حق القاضى فى منع توجيه اليمين قاصر على ظهور العسف فى توجيهها — أو ظهور أنها عين كيدية — وقد جاء قانون المرافعات مؤيداً لما تقدم فى الإشارة إلى أن حق القاضى فى تعديل صيغة اليمين قاصر على وضعها فى إضاح ودقة .

وقد استتر هذا رأى تطبيقاً لأحكام محكمة النقض المصرية — من أن اليمين الخامسة ملك الخصم لا ملك القاضى . فمن التبن على القاضى أن يجيب طلب توجيهها متى توافرت شروطها . ولو كان الفرض منها لإثبات ما يخالف عقداً مكتوباً ولو كان رسياً . (إلا فيما لا يجوز الطعن فيه من العقد الرسمى إلا بالتزوير) — ومن ثم يكون متعباً على القاضى أن يجيب طلب توجيهها . إلا إذا أبان له أن طالبها متعسف فى طلبه .

وأشارت محكمة النقض إلى أمثلة شتى . قررت أنها لا ترى فيها عسفاً فى توجيه اليمين — وقد كان رأى العمول به أن تقدير العسف أمر متعلق بالموضوع لأنه يرتبط بسلطة المحكمة فى التقدير — فقالت : إن القول بأن طلب توجيه اليمين غير جدى لتناقض طالبه فى دفاعه ليس من شأنه أن يفيد أن طالبها كان متعسفاً — وكذلك لا يكون متعسفاً لمجرد أن الوقائع المراد إثباتها متغية بحررات صادرة من طالب توجيه اليمين — أو لأن الطرفين اعتادا التعامل بالكتابة (مجموعة القواعد القانونية لأحكام النقض الجزء الخامس صحيفة ١٢٢ و ١٨٦ و ١٩٢ و ٢٥٠) .

ويرى السهورى باشا فى كتابه الموجز — أن للقاضى أن يرفض توجيه اليمين . إذا كانت الواقعة المراد الحلف عليها قد كذبتها مستندات الدعوى — أو كانت الواقعة ثابتة دون حاجة إلى الحلف . لأن توجيه اليمين فى هذه الأحوال إنما يقصد به الكيد للخصم (أنظر ص ٦٩٠) .

وأشارت محكمة النقض أيضاً — إلى أن اليمين إذا ما وجهت في صيغة معينة . فإن المحكمة لا تملك تغيير هذه الصيغة تغييراً يؤثر في مدلولها ومعناها — إذ الشأن في ذلك لمن يوجه اليمين دون غيره .
(مجموعة القواعد القانونية الجزء الرابع ص ٣٩٥)

ثالثاً — وبشير هذا النص أيضاً — إلى أن اليمين ليست صلحاً — وليست عقداً بين الطرفين .

أما إنها ليست صلحاً . فلأن الصلح يتنازل كل من الطرفين عن قسم من مدعاه . أما نتيجة اليمين . فهي إما حكم بجميع المدعى به أو رفضه . وهي تختلف كذلك عن الصلح في أن الصلح يقع باختيار الطرفين ورضاهما . واليمين صلح إجباري . لا يملك الخصم للوجه إليه اليمين حق التعديل فيه أو التغير . وهو ملزم إما أن يحلف أو أن يرد أو أن ينكل عن أدائها .

أما إنها ليست عقداً — فلأن العقد يفترض إيجاباً وقبولا . والفروض في القبول هو ثبوت الخيار لا التسليم على سبيل الإلزام . فإن سقط الخيار فليس هناك عقد . إذ أن للوجه إليه اليمين لا يستطيع أن يرفض معيثة من وجه اليمين إليه بأن يطلب إقامة الدليل على الدعوى بطرق الإثبات الأخرى . بل يتعين عليه بحكم القانون أن يخضع لحكم الرخصة التي عينها القانون . فإما أن يؤدي اليمين . وإما أن يردّها . أو ينكل عنها .

وإذا كان اليمين ليس صلحاً ولا عقداً . فقد استمر الفقه على أنه نظام تقتضيه العدالة . وهو علاج أوجه الشارع ليعد مساوياً نظام تهديد الدليل القانوني . باعتبار هذا النظام ضرورة لا معدى عنها لتأمين استقرار المعاملات . ولو كان تطبيقه عملاً . قد يسفر أحيانا عن نتائج تناقض العدالة . ذلك لأن ادعاء من يهوته الدليل القانوني من جراء الإهمال أو الإسراف في الثقة . قد يكون ادعاء صحيحاً — ولو التزم هذا الذي يهوته الدليل الأحكام العامة في القانون ترتب عليها إخفاقه — لكن العدالة تقتضي الترخيص له بالاحتكام إلى ذمة خصمه — أي أنه بمجرد توجيه اليمين لا يلتفت إلى البحث فيما هو صاحب الحق . وإنما ينظر أحلف الخصم اليمين أم نكل عنها .

وتصوير اليمين على هذا الوجه ينهض أساساً مقبولا لتحويل من يوجهها حق إلزام خصمه بترك التقيد بأحكام القانون والاقتصار على حدود العدالة — ويشرع على ذلك أن الخصمين يتزلان من هذا النظام المستمد من العدالة مترلة سواء . لأن لكل منهما أن يحتمل إلى ذمة الآخر على وجه التبادل .

رد اليمين

لا يجوز الرد . إذا انصبت اليمين على واقعة . لا يشترك فيها الخصمان . بل يستقل بها شخص من وجهته إليه اليمين .

(المادة ٤١٠ ققرة ثانية)

ذلك أن الأصل إنه يجب أن يكون موضوع اليمين واقعة متعلقة بشخص من وجهة إليه اليمين . ولهذا يشترط في حالة الرد أن نكون الواقعة للقضى إثباتها متعلقة بالحصين معاً . فلا يجوز رد اليمين إذا كانت الواقعة المراد التحليف عليها خاصة بالحصم المطلوب تحليفه . ولم يشاهدنا خصمه القى يطلب رد اليمين عليه .

ولنا فلا يجوز في دعوى الشفعة أن يرد للمشتري اليمين على الشفع إذا كان الأمر المطلوب الحلف عليه هو الثمن . لأن مسألة الثمن شخصية بالنظر إلى المشتري . والشفع أجبي عن الاتفاق عليه .

* * *

شروط توجيه اليمين الحاسمة :

تمس المادة ٤١١ من القانون المدني على المبادئ الآتية :

- ١ — لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام .
- ب — يجب أن تكون الواقعة التي ينصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهة إليه .
- ج — فإن كانت اليمين غير شخصية له — فلا يجوز توجيهها إلا إذا كانت تنصب على مجرد علم بها .
- د — توجه اليمين الحاسمة في أية حالة كانت عليها الدعوى .

١ — عدم جواز توجيه اليمين عن واقعة مخالفة للنظام العام :

- فلا يصح توجيه اليمين عن واقعة لا يجوز الصلح فيها كالأموال المتعلقة بالنسب أو المتعلقة بالانتخابات العامة . ولا يصح توجيه اليمين في حق لا يصح القضاء به . كدين قار . أو ربا فاحش . ولا يصح توجيه اليمين في حق يتعارض مع قوة الشيء المقضى فيه . ولا يصح توجيه اليمين على واقعة لو صحت لكانت جريمة . إذ لا يجوز أن يتخذ النكول عن أداء اليمين دليلاً على ارتكاب الجريمة — وترتيباً على ما تقدم قضت محكمة النقض والابرام الجنائية بأنه لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة بقصد إثبات اتفاق . الفرض منه دفع ربا فاحش (الموسوعة الجنائية جزء ٢ ص ٧٦٦ والأحكام إليها فيها) . ولا قبل اليمين لإثبات عقد . لا يعتبره القانون موجوداً إلا إذا اتخذ شكلاً خاصاً . كالهبة في القمار . والوقف . والرهن القاري .

وكذلك لا قبل اليمين . متى تناولت وقائع ثابتة في محرر رسمي . شاهدها أو سمعها الموظف الرسمي المختص بذلك وأثبتها في محضره . إذ أن الأمر في هذه الحالة يقتضي الطعن بالتزوير في المحضر الرسمي .

ب — وأن تكون الواقعة متعلقة بشخص من وجهة إليه :

ذلك لأن خصمه يحتكم إلى ذمته . وبديهي أن من توجه إليه الدعوة للاحتكام إلى ذمته . لا يستطيع الحلف . أو تأكيد صحة الواقعة . ما لم تكن متعلقة بشخصه .

ويشترع على ذلك أن اليمين لا توجه إلى وكيل بشأن واقعة خاصة بالموكل . ولا بد أن ترد هذه اليمين على واقعة قانونية . لا على مسألة من مسائل القانون . لأن استخلاص الآثار القانونية التي ترتب على الوقائع . هو من شأن قاضي الدعوى .

ويقتضى أن يترتب على الواقعة المطلوب الحلف عليها قطع النزاع . أي يتوقف عليها الفصل نهائياً في النزاع . وإلا كانت غير حاسمة — ولهذا فلا تقبل اليمين في أمر لا يؤدي إلى ذلك ولا يصح توجيه اليمين الحاسمة بالنسبة للطلبات الأصلية . مع حفظ الحق في طلبات احتياطية . ولا يصلح توجيه اليمين إلى واحد من الشركاء على الشيوع في دعوى قسمة المال المشترك . متى كانت اليمين لاتعمم النزاع المرفوع به الدعوى ضد الشركاء جميعاً .

ولكن ليس معنى ذلك أن يشترط أن تكون الواقعة التي وجهت اليمين لاثباتها . هي كل ما في الدعوى من وقائع . بل يجوز توجيه اليمين في إحدى الوقائع متى اشتمل النزاع على وقائع متعددة . ما دامت الواقعة التي وجهت فيها اليمين لها أثر حاسم في النزاع .

* * *

توجيه اليمين في أية حالة عليها الدعوى

توجيه اليمين الحاسمة جائز في أية حالة كانت عليها الدعوى حتى يصدر حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه . ويجوز كذلك بعد ائصال باب المرافعة . طلب إعادة فتحها وتوجيه اليمين الحاسمة .

* * *

أثر اليمين — عند قبولها

تضمنت المادة ٤١٢ من القانون . أنه لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردّها . أن يرجع في ذلك . متى قبل خصمه أن يحلف — وليس هذا النص سوى نتيجة لطبيعة اليمين من الناحية القانونية .

فإذا احتكم شخص إلى ذمة خصمه . فليس لمن احتكم . أن يبدل عن موقفه هذا متى استجاب الآخر لهذا الاحتكام . بالإعراب عن استعداده لأداء اليمين . أو استعداده لردّها . لأن النزاع في هذه الحالة ينتقل من نطاق

القانون الى نطق المداة — فالأمر هنا لا يتعلق بتعاقد أو صلح بين الخصمين . وإنما هو طريق اضطرارى تمليه المداة . بحسب التزام الطرف الآخر بالاستجابة لهذه الدعوة التى يوجهها طالب اليمين . ولهذا فان مجرد توجيه اليمين الى الخصم لا يترك له حرية رفضها . وإنما يفرض القانون على من توجه الى اليمين التزاما تخييريا . إما بأدائها أو بالنكول عنها . أو ردها . متى قضى بقبولها .

أثر اليمين — بعد حلقها :

تنص المادة ٤١٣ :

أ — لا يجوز لخصم أن يثبت كذب اليمين . بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه . أو ردت إليه .
ب — على أنه إذا أثبت كذب اليمين بحكم جنائى — فإن لخصم الذى أصابه ضرر منها . أن يطلب بالتعويض دون إخلال بما قد يكون له من حق فى الطعن على الحكم الذى صدر ضده .

لا يجوز لخصم أن يثبت كذب اليمين التى أداه خصمه . ولا أن يهود إلى غشاسته فى نفس الحق مرة أخرى بعد أن حلف اليمين . ولو كان ذلك بطريق الاستئناف أو إعادة التماس النظر فقد انحصم النزاع نهائياً — اللهم إذا تبين كذب اليمين بسبب ظهور أوراق أو مستندات كانت فى حيازة من أدى اليمين .

ذلك أن المقروض أن اليمين إنما يعرضها من يوزع الدليل القانونى لإثبات دعواه ولهذا فإنه متى تدخلت المداة لمؤتته فى ترك التقيد بأحكام القانون بالترخيص له بالاحتكام إلى ذمة خصمه . فلا يجوز له بعد ذلك أن يقدم على إثبات كذب اليمين بعد أدائها . إذ يتعين عليه فى هذه الحالة أن يقيم الدليل بالطريق القانونى . والمقروض أن الرخصة إنما شرعت لمصلحة لأن الدليل القانونى يوزع .

ولا يجوز للدعى . حتى إذا ثبت أن خصمه حلف كذبا . أن يدخل مديعاً مديعاً فى الدعوى العمومية . التى قد ترفع على الخصم . وليس له من باب أول . أن يحرك الدعوى العمومية برفعه جنحة مباشرة . ولا يملك إلا تبليغ النيابة عن الجريمة التى وقعت . شأنه فى ذلك شأن سائر الأفراد .

ولكن لا يختلف الأمر بين ما تقدم . وبين حق الضرور فى المطالبة بتعويض . متى ثبت كذب اليمين بحكم نهائى فإن حق للدعى الذى تنازل عنه متى حلف خصمه اليمين . يختلف عن حقه فى التعويض عن جريمة ارتكبتها خصمه فلا وثبت ارتكابها بحكم جنائى — فهذا حق له مصدر مستقل . عن مصدر الحق الأصل . ولم يتنازل عنه للدعى حتى يمنع من المطالبة به .

أما فيما جاء فى الجزء الأخير من المادة — فى الإشارة إلى أن ذلك لا يحل به . قد يكون لخصم من حق فى الطعن على الحكم الذى صدر ضده — فذلك يتعلق بطرق الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى بعد اليمين . متى أجاز القانون طريق الطعن — وكانت اللوائح المقررة لم تنقض . وحالة ذلك أنه إذا حلف اليمين الخصم انحصم النزاع

نهائياً . كما بينا . ورفضت دعوى المدعى الذى وجه اليمين وخلقها خصمه : ولا يجوز لهذا المدعى أن يعود إلى خصمة من خلف اليمين بأى طريق من طرق الطعن — اللهم إلا فى حالة ظهور ورقة غاطمة فى الدعوى احتجزها الخصم . فى هذه الحالة يجوز الطعن تطبيقاً للمادة ٤٠٣ من قانون المرافعات الجديد فى الاستئناف والمادة ٤١٧قرة ٤ فى التماس المادة النظر — ويبدأ ميعاد الاستئناف أو التماس من اليوم الذى تظهر فيه الورقة الغاطمة .

أثر اليمين عند النكول عن أدائها :

تضمنت المادة ٤١٤ . أن كل من وجهت إليه اليمين . فشكل عنها دون أن يردّها على خصمه . وكل من ردت عليه اليمين فشكل عنها . خسر دعواها .

وترتب على أعمال أحكام هذه المادة ما يلي :

- ١ — إذا أدبت اليمين خسر من وجهها دعواه .
- ٢ — وإذا نكل عنها من وجهت إليه . دون أن يردّها قضى لن وجهها .
- ٣ — وإذا ردت . وأداها من ردت عليه . قضى لن وجهها على من ردّها .
- ٤ — وإذا ردت . ونكل عنها من وجهها — خسر البا كل دعواه .

ويقضى الإشارة هنا — إلى أن الرد يجب أن يكون واقعاً على نفس اليمين التى وجهت أولاً — فإذا عدلت كان الرد توجيهاً ليمين جديدة يجوز ردّها ثانية — مثل ذلك أن يوجه الخصم اليمين لخصمه . على أنه ليس فى ذمته الدين المدعى به — فيرد الخصم معديلاً . ويطلب من خصمه الحلف على أنه لم تقع مقاصة بين الدين المدعى به . وحق له على المدعى . فإن رد الخصم اليمين معديلاً على هذا النحو . يعد توجيهاً ليمين جديدة يجوز ردّها ثانية على المدعى عليه ليحلف . أن له حقاً تقع به المقاصة .

اليمين المتممة :

اليمين المتممة . يمين يوجهها القاضى من تلقاء نفسه لأحد الخصمين . ليستكمل بها أدلة هذا الخصم . أو لاستظهار الحقيقة عند ما تكون الأدلة التى يتسك بها الخصم غير كافية لإثبات دعواه .

ويسمى البعض . يمين القاضى . لأنه يوجهها لتكوين اعتقاده حسباً للتزاع فى ذاته .

ولهذا السبب لا توجه اليمين المتممة . إذا لم يقدم الخصم الذى وجهت إليه دليلاً ما على ما ادّعى — ولا توجه كذلك . إذا كانت الدعوى كاملة الحجّة . أى متى كان الاثبات فيها كاملاً . إذ لا عمل لتوجيهها فى هذه الحالة . الاستكمال أدلة متى كاملة بغيرها . وإنما يشترط فى توجيه هذه اليمين لأحد الخصمين . أن يكون هذا الخصم قد قدم أدلة ناقصة . فيريد القاضى أن يستكملها باليمين المتممة حتى يترجح خبيره . فأعمال هذه اليمين . يفترض أن الادعاء قريب الاحتمال . بأن يكون ثمة مبدأ ثبوت لا يكفى بمجردة . لتكوين دليل كامل .

وتوفر مبدأ ثبوت القانوني هو الذي يسبغ على هذه اليمين هذا الوصف .

ويعتبر مبدأ ثبوت قانوني في رأى الفقه والقضاء :

(١) الاقرار الجزئي .

(٢) البينة والقرائن . إذا كانت القيمة أقل من عشرة جنيهات .

(٣) مبدأ ثبوت بالكتابة . إذا زادت القيمة عن عشرة جنيهات .

(٤) مبدأ ثبوت بالكتابة . إذا تبين أن الإثبات بالبينة عسيراً أو مستحيلاً .

(٥) دفاتر التجار بشأن ما يوردون متى كانت منتظمة (المادة ٣٩٧) .

واليمين المتممة . لا تنقل مصير النزاع الى نطاق التهمة . بل يظل النزاع محصوراً في نطاق أحكام القانون . وإن جاوز هذا النطاق . لاستكمال الدليل — ولهذا يكون للقاضي مطلق الخيار في الاعتداد بها . أو التجاوز عنها . فله أن يقضى على أساس اليمين التي أدبت . كما أن له أن يقضى على أساس عناصر أخرى اجتمعت له بعد أداء اليمين . أو قبل أدائها .

ويفرع على ما تقدم . أن اليمين المتممة طريق من طرق الإثبات . على أنه يجوز تهمس دلالة اليمين المتممة بإثبات العكس . كما يجوز للخصم المحكوم عليه أن يظن في الحكم بكافة وجوه الطعن المقررة في القانون . وللمحكمة الاستئناف أن تلتفى أو تعدل حكم محكمة الدرجة الأولى . حتى لو لم يثبت كذب اليمين . بل يجوز لمحكمة الاستئناف أن توجه اليمين المتممة للخصم الآخر .

كما أن للضرورة أن يثبت كذبها . وأن يدعى مدنياً للمطالبة بتعويض أمام المحكمة الجنائية . وله أن يحرك الدعوى العمومية برفع جنحه مباشرة (المادة ٤١٥)

ولا يجوز للخصم الذي وجه إليه القاضي اليمين المتممة أن يردّها على الخصم الآخر — وهذا أحد الفروق الجوهرية بين اليمين المتممة . واليمين الحاسمة ذلك لأن أعمال اليمين المتممة من شأن القاضي وحده . فهو الذي يرجع اليه في أمر توجيهها . وهو الذي يبين من توجه إليه من الخصمين . (المادة ٤١٦)

وقد أشار بعض الفقهاء : بوجوب حذف اليمين المتممة . لكثرة ما وجه إليها من تهم . غير أنه يلاحظ من الناحية العملية . أن القاضي لا يلجأ الى اليمين المتممة . إلا في كثير من الحيلة والاعتدال . بعد تقرير جدوى هذه اليمين تقديراً يستند فيه بشخصية الخصم الذي توجه إليه .

وتختلف اليمين المتممة عن اليمين الحاسمة :

أولاً — في أن اليمين المتممة ملك للقاضي يوجهها من تلقاء نفسه . وله أن يرجع عن توجيهها إذا وجد أدلة تقنيه عن ذلك .

ثانياً — يجوز توجيه اليمين المتممة في أمر غير حاسم في الدعوى .

ثالثاً — في أن اليمين المتممة قد لا يأخذ بها القاضي حتى بعد إدائها — بل لا يتعمم أن يحكم القاضي على الخصم الذي تكلم عن حلف اليمين .

رابعاً — ان اليمين المتممة لا تعجل الرد .

خامساً — يجوز للخصم الآخر أن ينقض دلائلها — أو يثبت كذبها — كما أن له أن يلعن في الحكم بكافة وجوه العلمن .

اليمين المتممة قد توجه لتحديد قيمة النزاع :

ورد في المادة ١٥٠ من القانون المدني . أن القاضي أن يوجه اليمين المتممة ليعين حكمه في موضوع الدعوى .
أو ليعين حكمه في قيمة ما يحكم به .

وهذا الخبر الأخير . يشير إلى اليمين التي توجه لتقويم الشيء المدعى به — ذلك أن موضوع الدعوى قد يكون طلب استرداد شيء . أصبح رده بعينه مستحيلاً . بسبب فقده أو سرقة . وقد يصبح أمر تقدير قيمته عسيراً . لهذا رأى الشارع النص على « يمين التقويم » — وهي تنصب على تحديد قيمة الشيء المدعى به . متى تبين أن الوفاء بالشيء عيناً قد استحال . وتبين في الوقت نفسه أن تحديد القيمة بطريقة أخرى متعذراً .

(المادة ١١٦)

ولا توجه اليمين في هذه الحالة . إلا المدعى

ويقتضى أن يحدد القاضي . حداً أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعى بيمينه — وعلة هذا التقييد . أن القاضي في هذه الحالة . يركن إلى ذمة المدعى لتقدير قيمة مصالحه الثانية .

يمين الاستيثاق — ويمين العلم :

يجوز أن توجه للوارث اليمين . بأنه لا يعلم أن مورثه . مدين بالحق للمدعى به — فهذه يمين العلم .

وقد أشرنا في حالة الدفع بالتخادم المحل أن للمدعى عليه متى تمكن بالتخادم . وهو قرينة الوفا . فإن عليه أن يحلف اليمين . أنه أدى الدين فلا — فهذه يمين الاستيثاق .

وإذا مات المدعى عليه . وجهت يمين العلم إلى ورثته أو إلى أوصيائه بأنهم لا يعلمون أن الدين المدعى به مستحق .
(المادة ٣٧٨ مدني)

وكذلك في الدعاوى المتعلقة بالسندات التجارية والكيالات . فإن على المدعى عليهم متى دفعوا بالتقادم التحسّي وكان الدفع صحيحاً — أن يحلفوا اليمين على أنه لم يكن في ذمتهم شيء — فهذه يمين الاستيثاق .

ويكون على ورثتهم أو من يقوم مقامهم أن يحلفوا على أنهم معتقدون أنه لم يثق شيء مستحق من الدين — وهذه يمين العلم .

يمين القسامة :

ورد في المادة السابعة من قانون العقوبات — أن هذا القانون لا ينحل بالحقوق المقررة في الشريعة الفراء — وورد في المادة ٥٦ — من قانون تحقيق الجنايات — يكون الإجراء فيما يتعلق بالتضمينات في الأحوال التي تقضى فيها الشريعة الإسلامية بالدية بحسب الأحكام المقررة في الشريعة المذكورة . إنما لا تتبع هذه الأحكام إلا في حق الأشخاص السارية عليهم .

وعلى ضوء هذا النص يجري الخلاف على إثبات الدية وأحوال تطبيقها — بين قبائل العربان . فإن هذه الدية تثبت لديهم بحلف يمين القسامة .

وهذه اليمين بوجهها ولي الدم في القبيلة . بأن قبيلة أخرى هي التي اعتدت على القتل — وتوجه هذه اليمين متى كان ينسب على الظن بصدق ولي الدم فيما يدعيه من نسبة القتل إلى القبيلة الأخرى — أو بوجود القتل في موطن القبيلة الأخرى . أو في دار أحد أفرادها — وفي هذه الحالة يختار أولياء القتل خمسين رجلاً من صالحى أهل المكان الذي وجد فيه القتل . ولم يعرف قاتله من أفراد القبيلة الأخرى — ويحلف ولي الدم مع جماعة من أعيان قومه أمام مجلس المحكمين من العربان . خمسين يميناً . بأن القتل حصل من القبيلة الأخرى . فإن حلفوا يحلف كل من المختارين من أفراد القبيلة الأخرى أنه ما قتله . ولا يحكم له قاتلاً — فإذا لم يتم عدد من يحلفون إلى خمسين رجلاً . يرد الحلف على خيارهم حتى تتم الإيمان بعدد الخمسين — فإن حلف أفراد القبيلة التهمة . حكم عليهم بالدية — وإن نكل أحدهم يحبس حتى يحلف أو يغر بامم القاتل .

وقد عرض على محكمة النقض المصرية . قضية متعلقة بيمين القسامة . وكان الرأي القائل بمخالفتها للنظام العام . قد أثير في الدعوى . وكذلك أثير أنه لا يمكن الاعتماد عليها . مادام الدليل القانوني على استحقاق التمييز لأهل

القتيل غير متوفر في الدعوى - وقررت محكمة النقض - أن اتفاق قبائل العربان على الاحكام الى محكمين في نزاع قائم بينهم نشأ بسبب حادث قتل بعض أفراد هذه القبائل أو اتهام قبيلة منها في القتل . وإصدار مجلس المحكمين حكمه بثبوت القتل على هذه القبيلة المتهمه . ويلزام للوقفين من أهل هذه القبيلة المتهمه بدفع الدية لكل قتيل بعد أن يحلف أولياء دم كل قتيل خمسة وخمسين يمينا بأن القتل حصل من القبيلة الأخرى المتهمه - إن هذا الاتفاق ليس مخالفاً للقانون وأصله في أحكام يمين القسامة للعتبة في مسائل الدية في الشريعة الاسلامية .

(تراجع مجموعة القواعد القانونية الجزء الرابع من ٣٧٢ في ١٨ مايو سنة ١٩٤٤) .

وقد كان من نتائج الدعوى التي كانت معروضة على محكمة النقض . ان أفراد القبيلة المتهمه قد امتنعوا عن انتخاب من يحلفون اليمين الموجهة إليهم .

—————

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
ملخص الأحكام		
٢٥٤	٩٠٧	١٠ نوفمبر ١٩٤٨
(١) محكمة القضاء الإداري		
١ - ميعاد رفع الدعوى . تظلم . عدم إعلان المتظلم بقرار رفض صريح للمتظلم . الحق في رفع الدعوى يظل قائماً بغير قيد زمني . ٢ - تنسيق . توزيع درجاته . على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة . أساسه . النسبة العددية لكل إدارة أو مراقبة أو قسم أو قلم . عدم مراعاة أهمية الوظائف أو مسئولياتها . ٣ - تنسيق . ترقية تنسيقاً . جزاءات قديمة لا أساس لها بالتزاهة أو الاستقامة أو مصلحة العمل . ترقية المدعى بعد ذلك . عدم التعويل على هذه الجزاءات لمنع الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة .		
٢٥٥	٩٠٩	١١ نوفمبر ١٩٤٨
١ - ميعاد رفع الدعوى . العلم بالقرار الإداري . قيامه مقام الإعلان أو النشر . شرطه . أن يكون علماً يقيناً . ٢ - تنسيق . موظف . علاوة حتمية . تأخر وزارة المالية في تقدير استحقاق المدعى لها . استنادها إلى القانون . قرار المالية يعتبر كاشفاً لحق المدعى . اتحاد تاريخ ترقية المدعى مع زميل له في الدرجتين الحالية والسابقة . حساب العلاوة الحتمية يجعل راتب المدعى أكبر . وجوب اعتباره الأسبق في الدرجة . حق . عدم ضياعه نتيجة الخطأ في فهم القانون أو التراخي في تطبيقه .		
٢٥٦	٩١٣	١٦ نوفمبر ١٩٤٨
١ - شخصية معنوية . متى تثبت للجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية . القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ وجوب تشكيلها وتسجيلها طبقاً لأحكامه ولو كانت قائمة وقت صدوره . اتحاد المأذونين له شخصية معنوية . أهليته للتقاضى . رئيسه صاحب الصفة في تمثيله . ٢ - موظف عام دائم . مأذون . عدم تقاضيه راتباً . لا يمنع من كونه موظفاً عمومياً دائماً . الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة . لا تنفك عنه الوظيفة إلا بالوفاة أو الاستقالة أو الفصل . ٣ - موظف . الأصل قصره جهوده على القيام بأعباء الوظيفة وعدم الجمع بينهما وبين عمل آخر . للحكومة الخروج عن هذا الأصل في بعض حالات استثنائية بالقدر الذي تراه غير مؤثر في المصلحة العامة فتجيز هذا الجمع . ٤ - موظف . مأذون . قراراً		

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		مجلس الوزراء في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ و ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٦ . إباحتهما الجمع بين وظيفة المأذونية والتدريس . تضمنهما قاعدة تنظيمية عامة . وجوب مراعاتها إلى أن تلغى بقرار آخر . ه — قرار إداري . صادر من سلطة عليا . لا تملك سلطة دنيا أن تلغيه . مأذون . قرار وزير العدل بمنع الجمع بين المأذونية والتدريس مخالفته لقرار مجلس الوزراء . إلغاؤه . لا عبرة بكون المأذون خاضعين له .
٢٥٧	٩١٩	١٧ نوفمبر ١٩٤٨
		موظف بالأزهر . أقدمية . مادة ١٣ من لائحة الاستخدام في الأزهر . تنسيق . سريانه على موظفي الأزهر . عدم تعارضه مع قاعدة الأقدمية .
٢٥٨	٩٢٣	١٧ نوفمبر ١٩٤٨
		تنسيق . لجنة شئون الموظفين . حقها عند الترقية بالأقدمية المطلقة في ترك الموظف الموقعة عليه جزاءات تحول دون الترقية . غير مطلق . للمحكمة بحث تقرير اللجنة ومعرفة صلاحية الجزاءات كأساس قانوني للنسج من الترقية بالأقدمية المطلقة . ولاية المحكمة هنا لبحثها مجاوزة حدود السلطة . جزاءات لا تؤثر في صلاحية الموظف للعمل ، لا تكون أساساً قانونياً للتخطي هنا .
٢٥٩	٩٢٦	١٧ نوفمبر ١٩٤٨
		١ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . الفقرتان ٣ و ٤ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة . شمولها القرارات المتصلة بصله وثيقة بالمنازعات والقرارات الميئنة بالفقرتين المذكورتين والتي قد تؤثر عاجلاً أو آجلاً في مرتبات الموظفين وترقيتهم ومنح علاواتهم . ٢ — ميعاد رفع الدعوى . مادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . تفرق بين نوعين من القرارات (١) عامة (٢) فردية . الطعن في الأول في ميعاد الستين يوماً من تاريخ نشرها . في الثانية يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان صاحب الشأن بها . فان لم تعلن ظل ميعاد الطعن قائماً إلى أن يحصل هذا الإعلان . ٣ — ميعاد الطعن . الأصل في سريانه . بالإعلان بأية طريقة كانت . العلم الذي يقوم مقام الإعلان . استثنائي في حالات يكون للطعن فيها مركز يسمح له بالعلم التام بمحتويات القرار . ٤ — موظف . مدة خدمة سابقة في

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		الحكومة . قرار مجلس الوزراء في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ وكتاب المالية الدوري رقم ف ٦٨/١/٢٢٤ المنفذ له . حسابها كلها إن كانت متصلة . وحساب ثلاثة أرباعها إن كانت منفصلة بما لا يزيد على خمس سنوات .
٢٦٠	٩٢٩	١٧ نوفمبر ١٩٤٨
		١ - تظلم إداري . ليس له شكل مخصوص . جوازه بمريضة أو بإنذار على يد محضر . مشتملاته . ٢ - جهة الإدارة . سلطتها في سحب القرار الإداري الصادر منها أو من الجهة المرءوسة . شرطه . مخالفة القانون ولو مس حقا للغير إذا حصل في المعاد القانوني . قرار بترقية آخرين على خلاف القانون . جواز التظلم منه إدارياً . ٣ - قرار إداري فردي . متى يصبح نهائياً . بفوات مواعيد الطعن أمام المحكمة . قيام المعاد . جواز التظلم للجهة الإدارية . لوجه التحدي بالحق المكتسب . إلغاء القرار المخالف للقانون . لا يمد إجراء تأديبياً . إلا إذا فاتت مواعيد الطعن بالإلغاء أمام المحكمة . ٤ - تنسيق . توزيع درجاته ، على مختلف أقسام كل وزارة أو مصلحة . أساسه . النسبة العددية لكل إدارة أو مراقبة أو قسم أو قلم . عدم مراعاة أهمية الوظائف أو غير ذلك من الامتيازات .
٢٦١	٩٣٠	١٧ نوفمبر ١٩٤٨
		١ - تنسيق . ترقية طبقاً له . العبرة بالدرجة التي يشغلها الموظف فعلاً . وليس بالجهة المنتدب بها . ٢ - تنسيق . متى يعتبر الموظف إدارياً . العبرة بالدرجة التي يشغلها وقت التنسيق والتي نسقت برفعها إلى درجة أعلى . ليس شرطاً أن يكون حاصلًا على مؤهل عال . ٢ - دعوى . عدم استنادها إلى حق اعتدى عليه بل إلى مصلحة مست . كفاية ذلك توافر ركن المصلحة . قبول الدعوى .
٢٦٢	٩٣٣	١٨ نوفمبر ١٩٤٨
		١ - تنسيق . توزيع درجاته . الجداول المراقبة لتقرير لجنة الشؤون المالية بمجلس النواب وقرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٧ مؤيداً لها . إجسراء التوزيع على خلاف تلك الجداول . وخاصة عدم مراعاة أن يكون على مقتضى النسب التي

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		<p>تقررت لكل وزارة أو مصلحة . يعتبر مخالفا للقانون . ٢ - تنسيق . جداوله . اعتبارها جامعة فاروق الأول كلها وحدة واحدة . وجوب مراعاة كشف الأقدمية العامة بالجامعة . احتجاج الحكومة بأن التوزيع قامت به لجنة شئون الموظفين بالجامعة في حدود المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ . لا عبرة بذلك ما دام لم يحصل بقرار تنظيمي عام بمن يملكه وتلتزمه هذه اللجان كقاعدة عامة بالنسبة إلى جميع الموظفين . وعلى أساس إجراء التوزيع على مقتضى النسب العددية المقررة لكل مراقبة أو إدارة أو قسم أو قلم . ٣ - تنسيق . توزيع درجاته بين الأقسام والأدوات . جبر الكسر لصاحب الجزء الأكبر من الواحد الصحيح .</p>
٢٦٣	٩٣٧	١٨ نوفمبر ١٩٤٨
		<p>١ - قبول الدعوى . طلب إلغاء قرار صادر بعد العمل بقانون مجلس الدولة بإحالة المدعى إلى المعاش . قبول الدعوى . لا يقدر في ذلك كون قرار القومسيون الطبي بتقدير السن سابقاً على قانون مجلس الدولة . إذ هو عنصر من عناصر القرار المطعون فيه وليس هو بذاته موضوع طلب الإلغاء . ٢ - موظف . تقدير سنه . مادة ٨ من قانون المعاشات الملكية الصادر في ١٥/٤/١٩٠٩ . الاعتماد في ذلك على شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر قيد المواليد . عند عدم إمكان ذلك يعتمد على تقدير القومسيون الطبي . تعيين السن . تعلقه بالنظام العام . حصوله بالطريق الذي رسمه القانون . استقرار الأوضاع بعد ذلك وعدم جواز المنازعة أو المجادلة في السن . ٣ - موظف . تقدير سنه . الدليل الطبيعي . الدفتر الرسمي لقيد المواليد . حجته الرسمية في الإثبات . تناؤل الأدلة الأخرى أمامه من تحريات أو تقديرات أو ما أشبه . ٤ - موظف . تقدير سنه . شهادة الميلاد أو الشهادة الرسمية المستخرجة من دفتر قيد المواليد . تعريفها . تلك البيانات التي يحررها الموظف المختص على أنه تلقاها بنفسه أو وضعت تحت سمعه وبصره . القيد الذي يحصل بأمر القاضي عند تقديم الأب للمحاكمة لإمهاله في قيد اسم ابنه . تعيين السن هنا بناء على التحريات</p>

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصيغة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		يعتبر تقريباً لا حقيقياً . لا وجه للتحدى به إذا اعتمدت الوزارة على تقدير القومسيون الطبي . هـ — قوة الشيء المحكوم فيه . حكم بإجراء القيد . لا يجوز هذه القوة فيما يتعلق بتعيين تاريخ ميلاد من أهمل قيده . الإدانة لا تقوم على ذلك وإنما على إهمال القيد ذاته . الأمر بالقيد في تاريخ معين . لا يعني أنه التاريخ الحقيقي . ٦ — موظف . تقدير سنه . عند عدم وجود شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفتر قيد المواليد . يقضى القانون بتقديره بواسطة القومسيون الطبي . تقديره في هذا الشأن نهائي .
		(٢) قضاء محكمة النقض المدنية
٢٦٤	٩٤٤	٢٦ أكتوبر ١٩٥٠
		١ — قصور . إغفال الحكم الرد على قرائن . جدل في تحصيل فهم الواقع . موضوعي . ٢ — قاضي الموضوع غير مكلف بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم وحسبه أن يقيم حكمه على أدلة سائغة تكني لإقامته .
٢٦٥	٩٤٤	» » »
		قصور . الإحالة على تقرير الخبير والمستندات بعبارة مجملة . جاز إذا كانت باقية الأسباب كافية . المحكمة ليست ملزمة بالإحالة إلى التحقيق إذا وجد في الدعوى ما يغني عنه . النعي على الحكم بأنه لم يرد على الطعون التي قدمت على تقرير الخبير . لا يجوز إذا لم تحدد تلك الطعون في تقرير الطعن .
٢٦٦	٩٤٧	» » »
		صورية . المشتري في أحكام الصورية يعتبر من الغير بالنسبة إلى عقد البيع الصادر لمشتري آخر من نفس البائع .
٢٦٧	٩٤٨	٩ نوفمبر ١٩٥٠
		قصور . حكم استثنائي ألغى حكماً ابتدائياً دون بحث أساس الدعوى الذي أقام عليه الحكم الابتدائي قضاءه .
٢٦٨	٩٥٠	» » »
		١ — دفع بعدم قبول الطعن لا تقواء مصلحة الطاعن بمقولة إن دعواه خاسرة لاعتبارات أخرى لم تعرض على محكمة الموضوع غير مقبول . ٢ — شفعة . عدم عرض الشفيع للمحققات الثمن لا يسقط حقه إلا إذا كان عالماً بوجودها .
٢٦٩	٩٥١	١٦ نوفمبر ١٩٥٠
		١ — الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية في حدود ولايتها

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية . ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون . ٢ — الطعن على الحكم الاستئنافى بأسباب موجهة إلى الحكم الابتدائى . لا يجوز . ٣ — صورة غير رسمية من مذكرة لا يعتد بها . ٤ — بسط أوجه القصور في المذكرة دون تفصيلها في تقرير الطعن . غير جائزة .
٢٧٠	٩٥٤	١٦ نوفمبر ١٩٥٠
		وقف . أفراد أحد النظار بالاستبدال على خلاف نص قرار النظر . الفصل في ذلك وفي قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل توقيع صيغة الاستبدال . تعرض لمسألة من أصل الوقف . لا تختص المحاكم المدنية بالفصل فيه .
٢٧١	٩٥٥	د د د
		١ — استئناف . قيده قبل الجلسة المحددة بثمان وأربعين ساعة طبقاً لقانون المرافعات القديم هو من الشروط الشكلية . ٢ — الميعاد المذكور ميعاد كامل لا يجوز قصره لوقوع عطلة في اليوم السابق له .
٢٧٢	٩٥٦	د د د
		١ — لرافع الطعن إعلان من يختارهم من الخصوم إلا في حالات معينة ٢ — صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة لأحد المحكوم عليهم لا يحول دون قبول الطعن من سائرهم ٣ — إصابتهم خطأ . إثبات الحكم وقوع خطأ كان السبب المباشر للإصابة . إثارة مسألة الخطأ المشترك وأثره في إلتفاء المسؤولية أمام محكمة النقض غير جائز . جدل موضوعى .
٢٧٣	٩٥٨	د د د
		ضرائب . اتفاق الممول والمصلحة كتابة على تقدير الأرباح يحول دون طلب تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير .
٢٧٤	٩٥٩	د د د
		طعن في حكم صادر من المحكمة الابتدائية في قضية استئناف حكم جزئى تناول البحث في قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل في النصاب النهائى للقاضى الجزئى أم لا — عدم جواز الطعن لأن الحكم لم يصدر في مسألة اختصاص .
٢٧٥	٩٦٠	٢٣ نوفمبر ١٩٥٠
		١ — الطعن على الحكم الاستئنافى الذى أخذ بأسباب الحكم الابتدائى بطعون لم يتمسك بها أمام محكمة الاستئناف . لا يجوز . ٢ — سبب الطعن . غير مقبول إذا لم يفصل في تقرير الطعن .

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		لا يغني بيانه في المذكرة الشارحة ٣ - بيع وقائي . للمشتري وقائياً حق الشفعة مادام لم يقض ببطان عقده ٤ - تسجيل العريضة . الأصل أن أثر التسجيل في نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد والحكم . وينسحب أثر التأشير بالحكم على تاريخ تسجيل الصحيفة على سبيل الاستثناء . حماية لأصحاب الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار .
٢٧٦	٩٦٤	٢٣ نوفمبر ١٩٥٠
٢٧٧	٩٦٦	» » »
		١ - بيع وقائي . بقاء العين المبعة وقائياً في حيازة البائع . قرينة قانونية على إخفاء رهن استحدثها القانون ٤٩ لسنة ١٩٢٣ العقد سابق لهذا القانون . اتخاذ الحكم لها قرينة قضائية . جائز . ٢ - رهن حيازي . اعتبار الدائن المرتهن رهن حيازة وكيله عن المدين في استغلال العين . لا يبدأ التقادم إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب .
٢٧٨	٩٦٩	» » »
٢٧٩	٩٧٠	» » »
		١ - حكم صادر من محكمة ابتدائية في استئناف حكم قاضي الأمور المستعجلة في مسألة إختصاص القضاء المستعجل . الطعن فيه بطريق النقض جائز ٢ - الطعن في الحكم المذكور بالبطلان لقصور في التسبيب . لا يجوز .
٢٨٠	٩٧٢	٧ ديسمبر ١٩٥٠
		بيع من زوجة إلى زوجها تناول كل تملكه . استخلاص محكمة الموضوع من ذلك ومن استمرار وضع يد البائعة على الأعيان لغاية وفاتها ومن قرائن دالة على عدم دفع الثمن أن العقد يخفى وصية لوارث فهي باطلة . تكييف صحيح .
٢٨١	٩٧٤	» » »
		١ - مهنة المغني والممثل . غير تجارية . ٢ - وزير المالية يملك بتفويض من الشارع . تعيين مهنة جديدة للمهن غير التجارية . ٣ - الطعن في تقدير الضريبة على أساس أن المهنة غير تجارية لا يعادله . يعتبر استرداداً لضريبة محملة بغير حق .

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم
٢٨٢	٩٧٩	١٤ ديسمبر ١٩٥٠
١ — عقد استصناع . مسئولية الصانع . لا يرفعها تسلّم رب العمل إلا إذا كان التسلّم يفيد معنى القبول بغير تحفظ . وجوب الرجوع إلى العرف التجارى . ٢ — أحكام العيب الخفى الواردة فى باب البيع لا تنطبق على عقد الاستصناع .		
٢٨٣	٩٨١	د د د
عقد إيجار أرض فضاء . يخضع للقانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ . ولا يغير من ذلك إقامة المستأجر بناء على الأرض المؤجرة .		
٢٨٤	٩٨٣	د د د
استئناف . غير موقع على صحيفته من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف . عدم قبوله .		
٢٨٥	٩٨٤	٢١ ديسمبر ١٩٥٠
بيع من المورث لأحد الورثة . لا يعتبر الوارث الطاعن من الغير إلا إذا كان طعنه على العقد أنه يخفى وصية إضراراً بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض الموت . مخالفة ذلك لقواعد الإرث التى تعتبر من النظام العام .		
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية (القضاء المدنى)		
٢٨٦	٩٨٦	٢٣ ديسمبر ١٩٥٠
مواعيد التقادم . مواعيد السقوط . الخلاف بينهما فى الأثر القانونى .		
٢٨٧	٩٨٩	٢٥ أبريل ١٩٥٠
١ — بيع . عقده . ملزم رغم عدم تسجيله . ٢ — مشتر . حقه فى البيع رغم عدم تسجيل عقده . ٣ — ضمان التعرض . لا يشترط النض عليه . ٤ — آثار البيع . انتقالها إلى المشتري الأخير . ٥ — التزام المشتري بدفع الثمن وواجب البائع . الخ .		
٢٨٨	٩٩١	٣٠ مايو ١٩٥٠
١ — بيع وفائى سائر لرهن . بطلانه . نوعه . ٢ — مساهمة المتعاقد فى سبب البطلان . أثره .		
(٤) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية (القضاء التجارى)		
٢٨٩	٩٩٣	١ فبراير ١٩٥٠
١ — اختصاص داخلى وخارجى . حكم القانون . ٢ — عقد . تم فى مصر . اختصاص المحاكم المصرية . رغم أن التسليم فى		

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		الخارج . ٣ - وكيل بالعمولة . حقه في الرجوع على الغير . أحواله .
		(٥) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
٢٩٠	٩٩٧	٢٧ مارس ١٩٥٠
٢٩١	٩٩٨	٢٤ أكتوبر ١٩٥٠
٢٩٢	٩٩٩	، ، ،
٢٩٣	٩٩٩	٣٠ أكتوبر ١٩٥٠
٢٩٤	١٠٠٢	١٤ نوفمبر ١٩٥٠
٢٩٥	١٠٠٣	١٦ نوفمبر ١٩٥٠
٢٩٦	١٠٠٦	٢١ نوفمبر ١٩٥٠
٢٩٧	١٠٠٧	٣١ مايو ١٩٥٠

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المعينة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(٧) قضاء المحاكم الحسبية (القضاء الحسبي)
٢٩٨	١٠٠٩	٢٢ نوفمبر ١٩٥٠
		محاماة . توكيل . التقرير بالاستئناف من غير قريب أو صهر . يجوز . مادة ٨١ مرافعات . وقانون المحاماة مادة ٢٣ .
٢٩٩	١٠٠٩	د د د
		التماس . عدم الحكم في أحد الطلبات المقدمة للحكمة . لا يجوز طبقاً لقانون المرافعات الجديد . الحكم بالغرامة ضد المتمس . لا يجوز إذا حكم بعدم قبول التماس . مادة ٣٧٢ مرافعات قديم والمواد ١٧، ٤١٧، ٣٦٨، ٢٣٠، ٢٣٢ مرافعات جديد .
٣٠٠	١٠١٠	د د د
		حجر . طلب المحجور عليه الإذن بإدارة أمواله بمجرد توقيع الحجر . لا يجوز . مادة ٣ و ٤ و ٥ و ٣ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .
٣٠١	١٠١٠	د د د
		حجر . لا مال للطلوب الحجر عليه . لا يجوز توقيع الحجر . مادة ٤٢ و ٧١ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .
		(٨) القضاء المستعجل
٣٠٢	١٠١١	١١ ديسمبر ١٩٥٠
		ضابط . إختصاص القضاء المستعجل بالفصل في عدم الاعتداد بآثار حجز ما للمدين لدى الغير . عدم وجوب إعلان السند التنفيذي في حجز ما للمدين لدى الغير قبل توقيع الحجز . سلطة القضاء المستعجل في بحث السند المتوقع بمقتضاء حجز ما للمدين لدى الغير بحثاً شكلياً على ضوء أحكام المادتين ٥٤٥ و ٥٤٦ . القيمة القانونية للصيغة التنفيذية .
٣٠٣	١٠١٢	١٦ ديسمبر ١٩٥٠
		مدى حجية أحكام القضاء المستعجل . التقرير بانتهاء الحراسة لزوال سبب فرضها بآدى . ذى بدء وطروء سبب جديد . توقيع حجز تحت يد الحارس أو اتخاذ إجراءات التنفيذ على الأموال موضوع الحراسة كسبب لانتهاء أو عدم انتهاء الحراسة .
٣٠٤	١٠١٧	١٧ ديسمبر ١٩٥٠
		دعوى استرداد الحيازة . إختصاص القضاء المستعجل بنظرها . تعريف الحيازة في التقنين المدنى الحديث . الحيازة القائمة على مجرد التساع في التقنين المدنى القديم والحديث .

العدد الخامس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٠٥	١٨ أكتوبر ١٩٥٠	(٩) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنج) ١ — اشتباه . مرور ثلاث سنوات على أى سابقة يرتكبها المشتبه فيه . سقوطها عند احتساب عدد جرائمه . ارتكاب سابقة أخيرة بعد ثلاث سنوات . لا تكفى وحدها لاعتباره مشتبه فيه . برادة . ٢ — الشهرة التى يبينها رجال الحفظ على السوابق فقط . تقديرها يكون حسبما قدرت سوابقه .
٣٠٦	١ نوفمبر ١٩٥٠	١ — الدفع بسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية . ٢ — استعمال الورقة المزورة . جريمتها مستمرة .
٣٠٧	٨ نوفمبر ١٩٥٠	بلاغ كاذب .
	١٠٢٨	قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .
	١٠٣٩	الفنائم البحرية ، بحث لسعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامى ،
	١٠٤٩	استئناف الجنج والمخالفات المادة (٤٠٢) إجراءات جنائية جديد لحضرة الأستاذ عباس الدسوقي المحامى .
	١٠٥١	مذكرة النيابة العمومية فى قضية حضرة صاحبة الجلالة الملكة جيو فانا بصفتها وصية شرعية على ولديها القاصرين صاحب الجلالة الملك سيمون وسمو الأميرة مارى لويز للتصريح لها ببيع حصة القاصرين فى الممتلكات الموروثة لها عن المغفور له جلالته الملك فرديناند . شرح القانون المدنى الجديد لحضرة الأستاذ نصيف زكى بك .

المحكمة

مجلة قضائية شهرية

تقدماتها: الماتين برقية

فبراير
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
السادس

« شر الناس منزلة عند الله الآلة الخصم »
« حديث شريف »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

المطبعة الحديثة العالمية
مصر - قريش - شارع

١٦ شارع خريج سعد بالقاهرة

بيان

نُشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٤	حكما صادراً من محكمة القضاء الإدارى
٥	أحكام صادرة من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)
٦	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٢	حكمن صادرين من القضاء المستعجل
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)
٢	حكمن صادرين من قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
	بحثاً في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف
	بحثاً في الغنائم البحرية لسعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامى
	بحثاً في طبيعة القرارات الصادرة من مجلس الغنائم لحضرة الأستاذ أحمد رفعت خفاجى وكيل نيابة ميت غمر
	قانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥١ بمزاولة مهنة وكلاء البراءات
	قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ بتعديل المواد ١٢٤ و ١٢٤ (١) و ١٢٤ (ب) و ١٢٤ (ج)
	و ٣٧٤ و ٣٧٥ مكرراً و ٣٧٥ من قانون العقوبات

لجنة تحرير المجلة

عبدالمجيد عبد الحى بك - رافع منا - حسن عبد الجواد - سليمان البمانى

أحمد السادة

محكمة القضاء الإداري مجلس الدولة

الوقائع

تتصل وقائع الدعوى حسبما ورد في عريضتها وفي مذكرة المدعى اللتين أودعنا في يوم ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ أن المدعى حصل على شهادة الكفاءة في مدرسة القضاء الشرعي في سنة ١٩٢١ وعلى دبلوم الحقوق في أكاديمية بوردو سنة ١٩٢٦ وعلى ليسانس الحقوق في أكاديمية واكس في سنة ١٩٢٧ ولقب دكتور من جامعة لاهاي الدولية للقانون الدولي، وقد عين في وزارة الصحة بناء على المذكرة المرفوعة من اللجنة المالية الى مجلس الوزراء والموضح فيها الدرجة الجائز التعيين فيها، وقد رقي إلى الدرجة الخامسة في ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ ويستحق الترقية إلى الدرجة الرابعة بمقتضى قواعد التنسيق التي رسمها قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ وطبقا للقواعد الواجب اتباعها لتنفيذ هذا القرار الواردة في كتاب وزارة المالية الدوري الصادر في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ والتي تقضي كما ورد في نص المادة ٤ بأن تكون الترقية في الكادر الفني والكتابي من الدرجة الخامسة إلى الرابعة على أساس ١٢٪ بالأقدمية المطلقة، ٢٠٪ بالاختيار للكفاءة الممتازة، وورد النص في المادة ٦ على أن تكون الترقية إلى الدرجات المرفوعة في التنسيق بالأقدمية المطلقة

٣٠٨

أول ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — طلبات في الدعوى . طلب إلغاء ترقية آخر . تضمنه الطعن في تخطي المدعى في الترقية . تعديل الطلبات إلى هذا الطلب . لا يعتبر جديداً . قبول الدعوى .
ب — تنسيق . ترقية بالاختيار للكفاءة الممتازة . قيامها على المفاضلة . استقلال الإدارة بتقديرها . لا معقب من المحكمة . شرطه .

المبادئ القانونية

١ — طلب إلغاء قرار إداري بترقية آخر يتضمن الطعن في تخطي المدعى في الترقية وهو ما قصده المدعى عند تعديل طلباته وهذا لا يعتبر طلباً جديداً لأن طلبه الأول يشمل طلبه الثاني وطعنه ينصب في كلتا الحالتين على طلب إلغاء القرار وعليه يكون الدفع بعدم القبول في غير محله متعيناً رفضه .

٢ — إن الترقية بالاختيار للكفاءة الممتازة تقوم بطبيعتها على المفاضلة وتخطي الأقدم إلى ترقية الأحدث إن كان أجدر وأصلح، أمر تستقل الإدارة بتقديره بما لا معقب عليها من هذه المحكمة إذا خلا من عيب إساءة استعمال السلطة .

في الترقية . (٢) المشبهون بأصحاب الأقدمية المطلقة وهم الذين توافرت لهم الشروط الأربعة المنصوص عليها في المادة السابعة ولا يجوز وضع قيد أو شرط إلى جانب هذه الشرائط لأن قواعد التنسيق نصت على التيسير لهم ومساواتهم بأصحاب الأقدمية المطلقة في حالة عدم توافر العدد اللازم من الموظفين الذين استكملوا المدة القانونية (٣) الأكفاء الممتازون وقد ترك اختيار هؤلاء في حدود النسبة المقررة لهم من بين الأكثر صلاحية ممن استكملوا المدة القانونية في الدرجة أو من بين الصالحين ممن توافرت لهم شرائط التيسير المنصوص عليها في المادة السابعة إذا لم يوجد العدد الكافي لشغل الدرجات الحالية ممن استكملوا المدة القانونية في الدرجة الحالية .

ويقول المدعى أيضاً إنه من المسلم به أن الدرجات الرابعة التي خصصت للكادر الكتابي في التنسيق قد زادت عن العدد الذي أدى إلى استعمال بعض هذه الدرجات في ترقية المشبهين بأصحاب الأقدمية المطلقة ، ولما كان معتبراً في الدرجة السادسة من يناير سنة ١٩٣٧ طبقاً لقواعد الانصاف ورقى إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٤ فتوافر بذلك الشرطان الأولان من شرائط التيسير المنصوص عليهما في المادة السابعة وهو أول الموظفين الذين تنطبق عليهم قواعد التنسيق . والدرجات المتخلفة بسبب عدم وجود موظفين مستكملين للمدة القانونية ، قد سمحت بترقية كل من عباس صادق افندي وعباس هندی افندي إلى الدرجة الرابعة في ذات التاريخ الذي صدر فيه كتاب المالية الدوري وهما ببيان المدعى في أقدمية الدرجة الخامسة الأمر الذي يبطل بذاته قرار ترقيتهما لأنه ترك دونهما

بحيث لا تقل نسبة المرشحين بهذه الطريقة في أية درجة عن النسبة المحددة للترقية بالأقدمية حسب المبين بالمادة الخامسة فإذا كان الموظف استكمل المدة القانونية في ١/٥/١٩٤٦ فإن أقدميته في الدرجة التي سيقى إليها ترجع إلى هذا التاريخ وإلا فترجع إلى التاريخ التالي لاستكمال المدة . وورد النص في المادة ٧ على أنه إذا تبقت بعد ذلك درجات من المخصصة للترقية بالأقدمية بسبب عدم وجود مرشحين أمضوا المدة القانونية فانه يجوز الترقية إلى هذه الدرجات ممن لم يستكملوا المدة القانونية في درجاتهم بالشروط الآتية : — ١ — أن يكون الموظف في درجته الحالية من سنتين فأكثر — ٢ — إذا خصم من مدة خدمته ستان وقسم الباقي على عدد الدرجات السابقة كان متوسط مدة الخدمة في كل درجة ست سنوات على الأقل — ٣ — ألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه في الدرجة الحالية — ٤ — أن تكون الترقية من تاريخ القرار الوزاري الصادر بها . وتضمنت المادة الثامنة بيان طريقة الترقية بالاختيار فحتمت أن تكون الترقية فيها بين الموظفين الأكثر صلاحية ويكونون مستوفين مدة الترقية القانونية فإذا لم يتوافر عدد الصالحين للترقية بالاختيار في حدود النسبة المقررة جازت الترقية ممن توافر فيهم الشروط الأربعة الواردة في المادة السابعة .

ويقول المدعى إن قواعد التنسيق تقضي بتخصيص ٧٠ ٪ للأقدمية المطلقة ، ٣٠ ٪ بالاختيار للكفاءة الممتازة عند الترقية من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة في الكادر الكتابي ويقول أيضاً إن الموظفين منقسمون إلى ثلاث طبقات (١) أصحاب الأقدمية المطلقة وهؤلاء لا يجوز فرض قيود أو شروط إلى جانب أقدميتهم المطلقة إلا أن تكون قد صدرت ضد أحكام تأديبية نهائية تقضي بتأثير هذه الأحكام

بدون ترقية مع أنه صاحب حق فيها بعد أن توافرت له شروطها ، ويضاف إلى هذا أن وزير الصحة أمر بقيد أشخاص على درجات رابعة وهم جميعاً لم تتوافر لهم شرائط الأقدمية المطلقة أو شرائط التيسير أو شرائط الترقية بالاختيار بدليل أنهم لم يرقوا فعلاً إلى الدرجة الرابعة ، وتصرف الوزارة على هذه الصورة من حجب درجات لأشخاص بذاتهم تزيد على النسبة المفروضة للكفاءة الممتازة جاء على حساب النسبة المقررة لأصحاب الأقدمية المطلقة وللشبهين بهم وهو أمر ينطوي على مخالفة صريحة لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ ولكتاب المالية الدوري الصادر في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ ، وأكثر من هذا فقد خالفت وزارة الصحة نص الفقرة ١٤ من الكتاب الدوري الذي يقضى بأن يكون نصف $\frac{1}{2}$ الدرجة الرابعة في الكادر الكتاني للجامعيين وطلب أن تقضى المحكمة بالغاء قرار وزير الصحة الصادر بترقية عباس صادق افندى وعباس هندی افندى إلى الدرجة الرابعة لمخالفته للوائح - وأودعت وزارة الصحة العمومية مذكرة فيها في ٣ من يولييه سنة ١٩٤٧ التي اشتملت على دفاعها إذ قالت إن الفقرة ١٤ من كتاب وزارة المالية رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ بشأن قواعد التنسيق تقضى بتخصيص $\frac{1}{4}$ الدرجات الحالية من الدرجات الرابعة لتسوية حالة ذوى الدرجات الشخصية وتخصيص نصف $\frac{1}{2}$ الوظائف لترقية الجامعيين والنصف الآخر لترقية غير الجامعيين ، ولما كان عدد الدرجات الرابعة التي صارت الترقية إليها طبقاً لقواعد التنسيق تبلغ ٢٤ ولم تنطو على أية تسوية لدرجة شخصية فقد خصص نصفها للجامعيين والنصف الآخر لغير الجامعيين ، وحيث إن كتاب وزارة المالية المشار إليه قضى في فقرته الخامسة أن يتبع في الترقية من الدرجة

الخامسة إلى الرابعة أن تكون النسبة $\frac{1}{10}$ بالأقدمية المطلقة ، $\frac{3}{10}$ بالاختيار للكفاءة الممتازة فيمقتضى هاتين القاعدتين يكون نصيب الجامعيين ١٢ درجة تخصص منها ٨ للترقية بالأقدمية المطلقة ، $\frac{4}{10}$ بالاختيار للكفاءة الممتازة وتطبيقاً لهذه القاعدة قدرت وزارة الصحة ٨ من الخامسة إلى الدرجة الرابعة بالأقدمية المطلقة وكانت أقدمية آخرهم في الدرجة الخامسة اعتباراً من أول يولييه سنة ١٩٤٣ بينما أن أقدمية المدعى في الدرجة الخامسة ترجع إلى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٤ أما الأربع الدرجات الباقية فقد شغلت بالترقية بالاختيار من بين الجامعيين الأكثر صلاحية لكفاءتهم الممتازة وذلك طبقاً لما جاء بكتاب المالية المشار إليه ، ولا مراء في أن تقدير الكفاءة الممتازة أمر يرجع فيه إلى رئيس المصلحة ولا رقيب عليه في هذا التقدير - وتقول وزارة الدفاع فيما يتعلق بإشارة المدعى إلى عباس محمد صادق افندى وعباس احمد هندی افندى ، إنهما غير حاصلين على دبلومات عالية ورقياً إلى الدرجة الرابعة ضمن النصف الآخر المخصص لغير الجامعيين بالتطبيق لقواعد التنسيق السابق الإشارة إليها وأنه لهذا تكون قواعد التنسيق قد طبقت تطبيقاً صحيحاً - ورد المدعى بمذكرته الثانية التي أودعها في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ إنه قد فات وزارة الصحة الإلمام بأبسط قواعد الحساب إذ أن النسبة المقررة في المادة ٥ من كتاب وزارة المالية تقضى بأن تكون الوظائف التي يرقى إليها الموظف بالأقدمية المطلقة تسع وظائف لا ثمان وظائف لأن ما خصم للترقية بالاختيار يزيد فعلاً عن النسبة المحددة لهم ومقدارها $\frac{3}{10}$ ونسبة $\frac{4}{10}$ إلى ١٢ $\frac{1}{3}$ وهذه الزيادة هي على حساب النسبة المقررة للأقدمية المطلقة التي

أوجبت المادة السادسة من كتاب المالية الدورى استيفاءها قبل كل شئ. وفي جميع الحالات ، وهذا الخطأ الذى وقع فيه القرار المطعون فيه يعتبر مخالفة صريحة لأحكام قرار مجلس الوزراء. وكتاب وزير المالية فى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ — وقال إن قول الوزارة إن تقدير الكفاءة يرجع إلى رئيس القلم فيه مجازة كبيرة لأن المادة ٨ من كتاب المالية الدورى جعلت الصلاحية شرطاً للترقية وأوجب أن يقع الاختيار على من يكون أكثر صلاحية فمن حق محكمة القضاء الإدارى الهيمنة على السلطة الإدارية فى حكمها على مدى الصلاحية ولهذا يجب على وزارة الصحة أن تبسط العوامل التى حدثت إلى ترجيح الأربعة الذين وقع اختيارها عليهم والتى حملتها على ترك المدعى فى الترقية مع ما له من المؤهلات العالية المشار إليها فى صدر عريضة الدعوى .

ويقول المدعى إن الوزارة خالفت قواعد التنسيق من ناحيتين (الأولى) نصت المادة الثامنة من الكتاب الدورى على أنه فى حالة عدم توافر الصالحين من المستوفين للدرجة القانونية تجوز ترقية الصالحين ممن تتوافر فيهم شروط التيسير الواردة فى المادة السابعة وقد اعترفت الوزارة بأنها رقت السعيد حسن السمرى أفندى الذى ترجع أقدميته فى الدرجة الخامسة إلى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ وعلى عبد الرازق أفندى الذى ترجع أقدميته فى الدرجة الخامسة إلى أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ مع أن ترقية كل منهما ينقصها شرطان : (١) أنه لم تمض على كل منهما سنتان حتى صدور القرار الوزارى إذ أن القرار صدر فى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ فلم يكن قد مضى عليهما فى الدرجة الخامسة سوى سنة وتسعة شهور (٢) أنه

لا يجوز أن يتخطى الموظف من هو أقدم منه فى الدرجة الحالية وأقدمية المدعى ترجع إلى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٤ (وهو تاريخ سابق على ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ وعلى أول نوفمبر سنة ١٩٤٥) لهذا يكون تخطى السعيد حسن السمرى أفندى وعلى عبد الرازق أفندى للمدعى غير جائز. (والمخالفة الثانية) التى يدعيها المدعى مؤداها أن الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من كتاب وزارة المالية تنص على أنه إذا لم يوجد مستحق للترقية من أحد الفريقين (الجامعيين وغير الجامعيين) فى حدود النسبة المخصصة له أمكن استعمال الترقية للفريق الآخر وقد ختمت وزارة الصحة الكشف الذى أودعته بالعبارات الآتية : « وقد صدرت قرارات وزارية بترقيتهم جميعاً فيما عدا حضرتى عبد العزيز محمد مشهور أفندى وكيل إدارة المستخدمين وعبد المجيد على البنا أفندى رئيس المخازن » من غير الجامعيين ، فقد قيدا بقرار وزارى على الدرجة الرابعة توطئة لترقيتهما فى الوقت المناسب لأهمية الأعمال التى يقومون بها ، فهناك إذن وظيفتان لم تجد مستحقاً للترقية إليهما وقد مضى على أحدهما فى الدرجة الخامسة سنة ونصف « من أول فبراير سنة ١٩٤٦ — ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ ، ومضى على الآخر فى الدرجة الخامسة نحو أربعة شهور « من ٣ من أبريل سنة ١٩٤٧ — ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ ، ومع ذلك فقد حجزت الوزارة الدرجة الرابعة له إلى أن يستوفى المدة المقررة فى الوقت المناسب الذى يوجد فيه جامعى أمضى أكثر من ثلاث سنوات فى الدرجة الخامسة — وأودعت وزارة الصحة مذكرة بالرد فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ جاء فيها أن الأصل فى الترقية هو الاختيار للكفاءة الممتازة والأقدمية قيد يضعه الشارع على حق

السلطة الإدارية في الاختيار ولهذا يجب تفسير هذا القيد في أضيق حدوده وألا يتوسع فيه على حساب الأصل فإذا كانت النسبة التي تخص الكفاءة $\frac{2}{3}$ ٦٦ ٪ والتي تخص الأقدمية $\frac{1}{3}$ ٣٣ فلا ريب أن الكفاءة ينبغي أن تكون الراجحة في الأقدمية وأن يضاف الفرق الضئيل إلى الكفاءة لأنها الأصل في الترقى ولأن الأكثر من النصف هو في جانب الكفاءة فيرتق من يتمتعون بالكفاءة دون سواهم ولو سبقوا في الأقدمية وهذا تطبيق صحيح للقواعد العامة ولقواعد التنسيق التي نصت على أن يناط بلجان شئون الموظفين في حدود اختصاصها النظر في الترقيات إلى الدرجات المنسقة وحدود اختصاصها أن يبحث حالة كل موظف واستحقاقه للترقية حتى ولو كان متمتعاً بالأقدمية المطلقة فإذا جاز هذا للجان شئون الموظفين بالنسبة لأولئك الذين يتمتعون بالأقدمية المطلقة فلا أقل من الاعتراف به بالنسبة لمن يتمتع بجزء ضئيل من الأقدمية ولا يتجاوز $\frac{1}{3}$ ٣٣ ٪ ، فيكون الأولى تفضيل الكفاءة الممتازة على الذي لا يتمتع إلا بالقدر الضئيل من الأقدمية بالتطبيق إلى الأصل العام في جعل الترقية بالاختيار. وقالت أيضاً إن تقدير الكفاءة هو من باب تقدير الملاءمة للأمر الإداري الذي مرجعه الجهة الإدارية وطلبا أن الرائد هو الصالح العام فليس للمحكمة أن تناقش العناصر الواقعية لهذا التقدير واختصاص المحكمة يقف عند حد النظر في شرعية الأمر الإداري وليست المحكمة سلطة استئنافية للقرارات الإدارية ، ولهذا نص الشارع في الفقرة الثالثة من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة على مخالفة القوانين واللوائح كأساس للطعن في القرارات الإدارية الخاصة بالترقية ولم ينص على شرط سوء استعمال السلطة.

وبخصوص ترقية السيد السمرى أفندى وعلى عبد الرازق أفندى قالت إنه طبقاً للكتاب الدوري الذي نص على أن آخر موعد للانتفاع بقواعد التيسير هو آخر فبراير سنة ١٩٤٨ يحق للوزارة أن ترقى إلى درجات التنسيق أولئك الذين يستأهلون الترقية بالتطبيق لقواعد التيسير حتى آخر فبراير سنة ١٩٤٨ والمطعون ضد هما قد استوفت مدتهما المقررة وصدرت قرارات وزارية بترقيتهما إلى الدرجة الرابعة قبل آخر فبراير سنة ١٩٤٨ وهذه الحالة تنطبق تماماً على عبد العزيز محمد مشهور أفندى وعبد المجيد على البنا أفندى لأن حالتها تدخل في الجزء المخصص لغير الجامعيين ، وقالت المدعى عليها إن استناد المدعى إلى المادة ١٤ من كتاب وزارة المالية غير مجد إذ يوجد غيره من الجامعيين من هم أقدر منه وأصلح للترقية — وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٨ قال جلسة ١٦ من يونيو سنة ١٩٤٨ جلسة ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها تلى التقرير وسمعت ملاحظات الطرفين كما هو مبين بمحضر الجلسة ثم أرجىء النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم القبول

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن المدعى طلب في صحيفة دعواه المودعة في ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ إلغاء قرار وزير الصحة الصادر في ٣٠ من يوليو سنة ١٩٤٧ بترقية عباس صادق أفندى وعباس هندی أفندى إلى الدرجة الرابعة ثم جاء بجلسة ٣ نوفمبر من سنة ١٩٤٧ وعدل طلباته إلى إلغاء قرار وزير الصحة الصادر في ٣٠ من يوليو سنة ١٩٤٧ فيما تضمنه من تخليه في الترقية

أقدميته في الدرجة إلى أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ بينما ترجع أقدميته هو في الدرجة الخامسة إلى ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٤ قرينة المذكورين فضلا عن مخالفتها للمادة الثامنة المشار إليها لعدم استكمالها الأربع سنوات فهي أيضاً مخالفة للمادة السابعة من قواعد التنسيق التي تنص على حالة ما إذا تبقت درجات من المخصصة للترقية بالأقدمية بسبب عدم وجود مرشحين أمضوا المدة القانونية عند الترقية إليها فمن لم يستكملوا المدة القانونية في درجاتهم بشروط منها أن يكون الموظف قد أمضى في درجته الحالية سنتين أو أكثر وألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه في الدرجة الحالية وعليه يكون القرار المطعون فيه بتخطيه في الترقية قد جازب قواعد التنسيق .

د ومن حيث إن الحاضر عن الحكومة رد على ذلك بأن الدرجات الرابعة في تنسيق وزارة الصحة هي ٢٤ درجة وقد رقي إليها ١٣ من الجامعيين تسعة بالأقدمية المطلقة وأربعة بالاختيار فقال فريق المدعى أكثر من النصف وأن طعن المدعى في ترقية السعيد حسن السمرى افتدى وعلى عبد الرازق افتدى كان في حدود نسبة الاختيار طبقاً للفقرة الثانية من المادة الثامنة من قواعد التنسيق ، وقد صدر في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ قرار بإلغاء قيد عبد المجيد البنا افتدى على الدرجة الرابعة حيث رقي إليها عبد المجيد أحمد حسن افتدى وهو جامعي وترجع أقدميته إلى أول يولية سنة ١٩٤٣ فهي أسبق من أقدمية المدعى في الدرجة الخامسة التي ترجع إلى ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٤ ، هذا فضلا عن أنه رقي إلى درجة تدخل في نسبة الاختيار . أما بالنسبة لعباس صادق افتدى وعباس أحمد هندی افتدى المشار إليهما في صحيفة الدعوى

إلى الدرجة الرابعة وهذا طلب جديد رفع بعد مضي أكثر من ستين يوماً من تاريخ عليه بالقرار وتاريخ تعديل طلباته ، ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة لرفوها بعد الميعاد .

د ومن حيث إن هذا الدفع مردود لأن المدعى رفع دعواه بطلب إلغاء قرار وزير الصحة الصادر من ٣٠ من يولية سنة ١٩٤٧ بترقية عباس صادق افتدى وعباس هندی افتدى إلى الدرجة الرابعة ومعنى هذا القرار المطعون فيه يتضمن تخطيه في الترقية وهو ما قصده المدعى عند تعديل طلباته وهذا لا يعتبر طلباً جديداً لأن طلبه الأول يشمل طلبه الثاني وطعنه ينصب في كلا الحالتين على طلب إلغاء قرار وزير الصحة الصادر في ٣٠ من يولية سنة ١٩٤٧ وعليه يكون الدفع بعدم القبول في غير محله متعيناً رفضه .

ب - عن الموضوع :

د من حيث إن المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون بمقولة إن الدرجات المنسقة ٢٤ نصفها للجامعيين والنصف الآخر لغيرهم من الموظفين فالذين رقوا بالأقدمية المطلقة من الجامعيين يسبقونه وأما الذين رقوا بالاختيار للكفاية الممتازة لا تتوافر فيهم الشروط التي تتطلبها المادتين الثامنة والسابعة من قواعد التنسيق ، فالمادة الثامنة تحدث عن الاختيار وكيف يتم من بين الموظفين الأكثر صلاحية المستكملين حتى أول مايو سنة ١٩٤٦ المدة القانونية أي أربع سنوات ، وقد خالفت وزارة الصحة نص هذه المادة وركت كل من السعيد حسن السمرى افتدى الذي ترجع أقدميته في الدرجة الخامسة إلى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ وعلى عبد الرازق افتدى وترجع

فهما غير حاصلين على دبلومات عالية وقد رقا إلى الدرجة الرابعة ضمن النصف الآخر المخصص لغير الجامعيين .

« ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة من الأوراق أن عدد الدرجات الرابعة المنسقة التي اختصت بها وزارة الصحة أربعة وعشرين ولا تشمل على أية تسوية لدرجة شخصية وقد خصص نصفها للجامعيين والنصف الآخر لغير الجامعيين وتطبيقاً لكتاب وزارة المالية الدوري في ٣ من يولييه سنة ١٩٤٧ بشأن قواعد التنسيق كان نصيب الجامعيين ١٢ درجة منها ثمانية بالأقدمية المطلقة وأربعة بالاختيار للكفاية الممتازة وقد رقت الوزارة في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ ثمانية من الجامعيين من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة بالأقدمية المطلقة وكانت أقدمية آخرهم في الدرجة الخامسة أول يولييه سنة ١٩٤٣ بينما أقدمية المدعى في الدرجة الخامسة هي من ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٤ ، أما الأربعة الباقية فقد شغلت بالترقية بالاختيار من بين الجامعيين للكفاية الممتازة .

« ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن من رقى من الجامعيين بالأقدمية المطلقة يسبق المدعى في الأقدمية وأن من رقى منهم بالاختيار وتخطى المدعى كان لكفايته الممتازة .

« ومن حيث إن الترقية بالاختيار للكفاية الممتازة تقوم بطبيعتها على المفاضلة وتخطى الأقدم إلى ترقية الأحدث إن كان أجدر وأصلح ، أمر تستقل الإدارة بتقديره بما لا معقب عليها من هذه المحكمة إذا خلا من عيب إساءة استعمال السلطة وهو ما لم يقم عليه أي دليل ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد جاء مطابقاً

للقانون وتكون الدعوى على غير أساس سليم متعيناً رفضها .»

(القضية رقم ٣٦٦ سنة ١ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك ومحمد الباي بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبري بك وسيد علي الدهماوي بك المستشارين) .

٣٠٩

أول ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — تنسيق . وظائف الدرجتين الخامسة والرابعة الإدارية والكتابية . قسمتها مناصفة بين الجامعيين وغير الجامعيين ثم إجراء الترقية في كل فئة منهما بالأقدمية والاختيار في حدود النسب المقررة في المادة الخامسة من قواعد التنسيق .

ب — تنسيق . قسمة الدرجات بين الأقدمية والاختيار . جبر الكسر لصالح الجزء الأكبر من الواحد الصحيح .

المبادئ القانونية

١ — الاستفادة من قواعد التنسيق أن وظائف الدرجتين الخامسة والرابعة الإدارية والكتابية تقسم مناصفة بين الجامعيين وغير الجامعيين ثم تحصل الترقية في كل فئة منهما بالأقدمية والاختيار في حدود النسب المقررة في المادة الخامسة من قواعد التنسيق ولا اعتداد بما تقوله الوزارة من وجوب تطبيق حكم هذه المادة أولاً — لما يترتب على هذا القول من إهدار لقاعدة عامة واردة في المادة الرابعة عشرة بتعين العمل بها كلها وجد جامعيون ، وثانياً — لأن أسبقية المادة الخامسة على المادة الرابعة عشرة — لا تبرر وحدها تعطيل حكم هذه القاعدة واستئثار غير الجامعيين بالدرجات في بعض الحالات .

٢ — إذا كان تطبيق المادة الرابعة عشرة من قواعد التنسيق على واقعة الدعوى يؤدي إلى تخصيص درجة للجامعيين يخص فيها أصحاب الأقدمية المطلقة ٧٠٪ تجبر إلى واحد صحيح — وتخصيص الدرجة الثانية إلى غير الجامعيين يخص فيها أصحاب الأقدمية المطلقة منهم ٧٠٪ أيضاً تجبر إلى واحد صحيح — فمن شأن هذا التطبيق اختصاص أصحاب الأقدمية المطلقة بالدرجتين جميعاً من بينهم المدعى ويكون القرار المطعون فيه إذ ترك المدعى في الترقية إلى الدرجة الرابعة بالتطبيق لأحكام التنسيق قد خالف المادة الرابعة عشرة من هذه القواعد متعيناً لذلك إلغاؤه .

(القضية رقم ٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣١٠

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — (١) ميعاد رفع الدعوى . إعلان الوزارة عن مشروع توسيع ترعة بالنشر في الجريدة الرسمية . وروده بعبارة بحالة خالية من أى بيان يتسنى معه العلم بتفاصيله ومحتوياته . لا يجرى ميعاد رفع الدعوى .

ب — قرار إدارى . لا يشترط فيه صيغة معينة أو شكل معين .

ج — قناطر وجسور . عدم اشتراط صدور مرسوم بإزالتها أو استبدال غيرها بها . اختصاص الوزارة المختصة بتقرير ذلك ووضع المواصفات الخاصة بها ثم اعتماد البالغ اللازمة وطرحها في المناقصة العامة لتنفيذها . منافع عامة . إشراف جهة الحكومة عليها وتوجيهها الوجهة التي تراها أوفى لتحقيق الغرض منها مراعاة للمصالح العام .

د — استيلاء مؤقت . له صورتان . مادتان ٢٢ و ٢٣ من قانون نزاع الملكية . جوازه كلما رأت الوزارة حاجة إليه لأغراض المنفعة العامة . عدم تخصصه بحالة

(١) يمثل هذه المبادئ حكم في القضية رقم ٢١٣ لسنة ٢ القضائية بالجلسة ذاتها .

دون أخرى . جوازه ولو كانت النية متجهة من يادى الأمر إلى نزاع ملكية العقار من أجل المشروع .

هـ — استيلاء مؤقت . مادة ٢٥ من قانون نزاع الملكية . رد العقار المستولى عليه إلى صاحبه بعد انتهاء مدة الاستيلاء . محله ألا يقع خلال مدة الاستيلاء ما يغير سبب وضع يد الحكومة .

و — دعوى نزاع الملكية . مادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية . عدم اختصاص المحاكم بنظرها المنع هنا عن الدعوى التي يرفضها الأفراد عن الأعيان التي أدخلتها الحكومة في الأملاك العامة ولو لم تنبع في ذلك الطريق القانوني . طلب إلغاء قرار الاستيلاء المؤقت في هذه الحالة . اعتباره غير منتج بعد تقرير المنفعة العامة .

المبادئ القانونية

١ — لئن كانت الوزارة قد أعلنت عن مشروع توسيع ترعة بالنشر في الجريدة الرسمية في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ إلا أن هذا الإعلان قد ورد ذكره فيها بعبارة بحالة خالية من أى بيان عما لا يتسنى معه للدعوى العلم بتفاصيل المشروع ومحتوياته وتقدير وجه اتصاله بهما ومساسه بمصلحتهما فلا يكون النشر والحالة هذه مجدياً ومحققاً لحكمة الشارع في اعتباره مجرياً للبياد بل الذي يلزم الاعتداد به في حساب ميعاد رفع الدعوى هو التاريخ الذي استيقن فيه المدعيان وجهة نظر المشروع تجاههما وتأثيره في مركزهما .

٢ — لا يشترط في القرار الإدارى أن

يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين ، بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما أفصحت جهة الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني .

٣ - إن القانون لا يستلزم صدور مرسوم يقضى بإزالة القناطر أو الجسور واستبدال غيرها بها أو يوجبه ، بل الشأن في أمثال هذه المشروعات أن تقررها الوزارة المختصة وتضع المواصفات الخاصة بها ثم تعتمد المبالغ اللازمة لها ومتى اعتمدت طرحها في المناقصة العامة لتنفيذها ، ومن جهة أخرى فإن لجهات الحكومة الإشراف على المنافع العامة وتوجيهها الوجهة التي تراها أوفى لتحقيق الغرض منها ، فلها أن تعدل فيها أو تستبدل غيرها بها حسبما تراه هي أجدى وأنفع مراعية في ذلك إصالح العام الذي هي منصبة له قوامة عليه .

٤ - إن الاستيلاء المؤقت يقع في صورتين إحداهما ما نصت عليه المادة ٢٢ من القانون الخاص بنزع الملكية للمنافع العامة والأخرى ما نصت عليها المادة ٢٣ ، ويظهر من مقارنة هذين النصين أن الشارع ينما هو في المادة ٢٣ يعين الأحوال التي يجوز فيها الاستيلاء المؤقت ويذكر الغرض منه إذا به في المادة ٢٢ يطلق الحكم ويضع قاعدة عامة يحجز بمقتضاها لوزارة الأشغال العمومية أن تقرر الاستيلاء المؤقت كلما رأت ضرورته للمنفعة العامة ، وينبنى على هذا الإطلاق والتعميم أن الاستيلاء المؤقت يكون جائزاً كلما رأت الوزارة حاجة إليه لأغراض المنفعة العامة ، فهو لا يرد على وضع أو يتخصص بحالة دون أخرى ، ومن ثم فلا

جناح عليها إذا هي أصدرت قراراً بالاستيلاء على عقار للحاجة إليه في مشروع عاجل ثم اتخذت الإجراءات اللازمة لنزع ملكيته خلال مدة الاستيلاء حتى ولو كانت نيتها متجهة في بادئ الأمر إلى نزع ملكية العقار من أجل هذا المشروع .

٥ - ما يزعمه المدعيان من مخالفة هذا النظر لما قضت به المادة ٢٥ من القانون من وجوب رد العقار المستولى عليه إلى صاحبه بعد انتهاء مدة الاستيلاء مدفوع ، ذلك بأن مناط هذا الحكم ومحل تطبيقه هو ألا يقع خلال مدة الاستيلاء ما يغير سبب وضع يد الحكومة على العقار ويسوغ لها قانوناً الاحتفاظ به وعدم رده فإذا هي نزع ملكيته فإن لها أن تستبقه تحت يدها استمداداً من نزع الملكية وترتيباً عليه ، كذلك لا اعتداد بما يقول المدعيان من أن للاستيلاء المؤقت حسبما نصت عليه المادة ٢٤ أجلاً محدداً لا يجاوزه أو يعدوه - لا اعتداد بذلك لأن وجه هذا التحديد أن تكون يد الحكومة على العقار يد استيلاء أي يدأ عارضة ، فإذا ما تغير سبب وضع يدها على العقار بنزع ملكيته وتحولت صفتها في شأنه زالت حكمة التحديد وسقطت علة وقد أقرت المادة ٢٤ المذكورة في ختامها هذا النظر .

٦ - إن المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية بما نصت عليه من عدم

اختصاص المحاكم بنظر دعاوى ملكية المنافع العامة قد منعها حسبما استقر عليه القضاء من سماع الدعاوى التي يرفعها الأفراد عن الأعيان التي أدخلتها الحكومة في الأملاك العامة ولو لم تتبع في ذلك الطريق القانوني ، وفي كنف هذا النص وعلى مقتضى هذا النظر يتقرر جريان أراضى المدعين في المنفعة العامة وتثبت هذه الصفة لها ويمتنع بذلك حق المدعين في طلب استردادها مما لم يعد معه طلب إلغاء قرار الاستيلاء منتجاً .

الوقائع

أقام المدعيان هذه الدعوى وقالوا فيها إن وزارة الأشغال العمومية قررت القيام بمشروعات في ترعة النواقة الآخذة من بحر قاقوس وذلك بتوسيع مجراها من الجانبين بعرض عشرة أمتار وإنشاء جنايتين موازيتين للجري في كل جانب منها بطول أربعة عشر كيلو متراً وبعرض ثلاثة عشر متراً ، ولتنفيذ هذه المشروعات تعاقدت مع المدعى عليه الثالث وأصدرت له أمراً بالعمل في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فشرع عمله في إزالة المرافق القائمة على مجرى الترعة من جسور وقناطر حجز وأخذوا يتعرضون لأموال الأهالي ومن بينهم المدعيان ابتغاء تنفيذ باقي الأعمال من توسيع وحفر وقد خالفت الوزارة بهذا الإجراء الذي اتخذته أحكام قانون نزع الملكية للمنفعة العامة وجاوزت فيه حدود سلطتها إذ ليس لها أن تصدر أوامر بتنفيذ إجراءات لا تملكها إلا بصدر مرسوم أو بالتراضى مع الملاك ذوى الشأن كما أنها بهذا التصرف الذى يحمل خزانة الدولة ما يقرب

من ربع مليون من الجنيئات لا تهدف إلى تحقيق منفعة عامة بل تعمل من أجل مصلحة خاصة بأحد كبار موظفيها . ومن جهة أخرى فإنه لا يجوز لها أن تصدر الأوامر بالاستيلاء المؤقت تطبيقاً للمادتين ٢٢ و ٢٣ من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة إذا كان القصد من الاستيلاء رفع يد الملاك عن عقاراتهم بصفة تامة ودائمة وإلحاق هذه العقارات بالأملاك العامة . وأضاف المدعيان أن ما أقدمت عليه الوزارة من إزالة الجسور وقناطر الحجز القائمة على الترعة يضر بهما كما أن في مضيا في تنفيذ المشروع وإزالة آلات الري ما يعرض محاصيلهما للهلاك مما يسوغ لهما اللجوء إلى رئيس المجلس في طلب وقف تنفيذ الأوامر التي أصدرتها ووقف أعمال الهدم والحفر التي شرع فيها المقاول الذى وكلت إليه العمل وطلب المدعيان على مقتضى ذلك الحكم : أولاً — بالتقرير قانوناً بأن وزارة الأشغال العمومية لا تملك التعاقد على تنفيذ مشروعات في أملاك الغير أو إزالة المنافع العمومية القائمة تنفيذاً لمشروع عام جديد إلا بعد صدور مرسوم بتقرير وجود المنفعة العامة الجديدة . وثانياً — التقرير قانوناً بأنه لا يجوز إصدار أوامر بالاستيلاء المؤقت عملاً بنص المادتين ٢٢ و ٢٣ من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة إذا كان القصد من الاستيلاء هو تنفيذ نزع الملكية فعلاً . والحكم موضوعاً أولاً — بإلغاء الأمر الإدارى الصادر من وزارة الأشغال العمومية والمتضمن هدم الجسور وقناطر الحجز القائمة على ترعة النواقة العمومية وثانياً — بإلغاء الأمر الصادر بالاستيلاء لمخالفته للقانون . وثالثاً — وبصفة مستعجلة أن يقرر رئيس مجلس الدولة وقف تنفيذ هذه الأوامر . أودع المدعيان صحيفة الدعوى والمذكرة

المقامة على ترعة النواقيع والقرار الصادر بالاستيلاء المؤقت على أراضيهم وصحمت الحكومة على طلباتها في الدفع وفي الموضوع ثم أرجأت المحكمة الحكم بالنطق إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

د من حيث إن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى بمقولة إن وزارة الأشغال العمومية أعلنت عن المشروع الذي تضمن هدم القناطر والجسور المقامة على ترعة النواقيع وهو موضوع الطلب الأول بالنشر في الجريدة الرسمية في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ ومنذ تاريخ هذا النشر حتى تاريخ رفع الدعوى بإيداع صحيفة سكرتيرية المحكمة في ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ قد مضى أكثر من الستين يوماً المنصوص عليها في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة فتكون الدعوى بالنسبة إلى هذا الطلب قد رفعت بعد الميعاد ، كما أن قرار الاستيلاء المؤقت موضوع الطلب الثاني لم يصدر إلا بعد رفع الدعوى فتكون الدعوى بالنسبة إليه قد رفعت قبل أوانها .

د ومن حيث أن هذا الدفع بوجبه مردود ، فبالنسبة إلى الطلب الأول إنه وإن كانت الوزارة قد أعلنت عن المشروع بالنشر في الجريدة الرسمية في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ ، إلا أن هذا الإعلان قد ورد ذكره فيها بعبارة مجملة خالية من أي بيان عما لا يتسنى معه للدعوى العلم بتفاصيل المشروع ومحتوياته وتقدير وجه اتصاله بهما ومساهمتهما فلا يكون النشر والحالة هذه مجزأً ومحققاً لحكمة الشارع في

الشارحة سكرتيرية المحكمة في ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ وقد أعلنت هذه الأوراق إلى المدعى عليهم في ١٥ منه فأودعت الحكومة مذكرة بدفاعها في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ طلبت فيها الحكم برفض الدعوى مع إلزام المدعين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، ورد المدعيان بمذكرة في ٧ منه صمما فيها على طلباتهما ولم يستعمل المدعى عليهم حقهم في الرد وقد عين رئيس المجلس جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٤٨ للنظر في طلب وقف التنفيذ وبعد سماع ملاحظات الطرفين في هذه الجلسة والجلسات التالية قرر بجلسته ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ رفض الطلب . فرقع المدعيان تظلاً إلى المحكمة في هذا القرار فقضت بجلسته ٣ من مارس سنة ١٩٤٨ بعدم جواز التظلم ثم تدب حضرة صاحب العزة محمد سامي مازن بك المستشار بالمحكمة لوضع تقرير في الدعوى وبعد وضعه عين للنظر الدعوى بجلسته ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر فدفعت الحكومة بعدم قبول الدعوى لأنها بالنسبة إلى الطلب الأول قد رفعت بعد الميعاد وبالنسبة إلى الطلب الثاني قد رفعت قبل الأوان فقررت المحكمة استمرار المرافعة لجلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات ومستندات تكميلية ثم تأجل نظر الدعوى لجلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ لتودع الحكومة ملف المادة موضوع النزاع ومنها إلى جلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ثم إلى جلسة ٢٣ منه لتنفيذ القرار السابق ، وفي الجلسة المذكورة طلب المدعيان رفض الدفع المقدم من الحكومة وطلبوا في الموضوع الحكم بإلغاء القرار الصادر من وزارة الأشغال العمومية بهدم القناطر والجسور

بها ، ولما كان هذا المرسوم لم يصدر فقد وقع القرار باطلا .

« ومن حيث إن هذا القول لا وجه له إذ أن القانون لا يستلزم صدور هذا المرسوم أو يوجبه ، بل الشأن في أمثال هذه المشروعات أن تقررها الوزارة المختصة وتضع المواصفات الخاصة بها ثم تعتمد المبالغ اللازمة لها ومتى اعتمدت طرحها في المناقصة العامة لتنفيذها ، ومن جهة أخرى فإن لجهات الحكومة الإشراف على المنافع العامة وتوجيهها الوجهة التي تراها أوفى لتحقيق الغرض منها فلها أن تعدل فيها أو تستبدل غيرها بما حسب تراه هي أجدى وأنفع مراعية في ذلك الصالح العام الذي هي منصبة له قوامه عليه - على أن الأمر في واقعة الدعوى ظاهر المقصود متجه الغاية ، فقد قررت وزارة الأشغال توسيع ترعة النوافع وهذا التوسيع يستتبع بطبيعته إزالة القناطر والجسور المقامة عليها حتى إذا ماتم التوسيع أقامت غيرها مقامها تمشياً مع هذا التوسيع واستجابة له .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الطلب الثاني فإن المدعين ينبغي أن يقرروا الاستيلاء المؤقت أنه اتخذ سيلاً لوضع يد الحكومة على أراضيها بصفة دائمة وإلحاقها بالأماكن العامة ، بينما هذا الاستيلاء على حسب معناه القانوني وأخذاً بالعلة التي شرع لها يقتضى لزوماً أن يكون الغرض منه مؤقتاً ثم يرد العقار المستولى عليه إلى صاحبه بعد انقضاء أجله .

« ومن حيث إنه باستقصاء نصوص قانون نزع الملكية للمنفعة العامة التي أجازت الاستيلاء المؤقت ونظمت أحكامه بين أن المادة ٢٢ منه قد نصت على أنه إذا رأت وزارة الأشغال العمومية ضرورة الاستيلاء مؤقتاً على عقار

اعتباره مجرياً للبعد ، بل الذي يلزم الاعتداد به في حساب ميعاد رفع الدعوى هو التاريخ الذي استيقن فيه المدعيان وجهة المشروع تجاههما وتأثيره في مركزهما ، والثابت من أوراق الدعوى ومحضر تحقيق النيابة المقدمة صورته أن المكاول الذي تعاقدت معه الوزارة على تنفيذ المشروع أخذ في هدم الجسور والقناطر المقامة على التربة بعد أن تسلم أمر التشغيل في ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فاعترض المدعيان على هذا التصرف وقدا شكواهما عنه فعلم المدعين بالمشروع على وجه يقيني شامل قد وقع وقتئذ ومنذ هذا التاريخ حتى تاريخ رفع الدعوى لم يكن قد مضى الميعاد - وبالنسبة إلى الطلب الثاني فإن الثابت من الأوراق كذلك أن وزارة الأشغال العمومية قد أفصحت عن إرادتها في الاستيلاء على أراضي المدعين على صورة واضحة جازمة وأبلغت ذلك مديرالشرقية في ١٢ من يناير سنة ١٩٤٨ للعمل بموجبه وهذا التاريخ سابق على رفع الدعوى ، كما أنه لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين ، بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما أفصحت جهة الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني .

« ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الدفع .

عن الموضوع

« ومن حيث إن سند المدعين في الطلب الأول وهو إلغاء القرار الصادر من وزارة الأشغال بهدم القناطر والجسور المقامة على ترعة النوافع حسبما انتهى إليه هو أن هذا القرار يلزم لصحته أن يسبقه صدور مرسوم يقضى بإزالة هذه القناطر والجسور واستبدال غيرها

العقار من أجل هذا المشروع .

« ومن حيث إن ما يزعمه المدعيان من مخالفة هذا النظر لما قضت به المادة ٢٥ من القانون من وجوب رد العقار المستولى عليه إلى صاحبه بعد انتهاء مدة الاستيلاء فمدفوع ذلك أن مناط هذا الحكم ومحل تطبيقه هو ألا يقع خلال مدة الاستيلاء ما يغير سبب وضع يد الحكومة على العقار ويسوغ لها قانوناً الاحتفاظ به وعدم رده ، فإذا هي نزعت ملكيته فإن لها أن تستبقه تحت يدها استمداً من نزع الملكية وترتيباً عليه ، كذلك لا اعتداد بما يقوله المدعيان من أن للاستيلاء المؤقت حسبما نصت عليه المادة ٢٤ أجلاً محدداً لا يجاوزه أو يعدوه — لا اعتداد بذلك لأن وجه هذا التحديد أن تكون يد الحكومة على العقار يد استيلاء أي يداً عارضة ، فإذا ما تغير سبب وضع يدها على العقار بنزع ملكيته وتحولت صفتها في شأنه زالت حكمة التحديد وسقطت عنه وقد أقرت المادة ٢٤ المذكورة في ختامها هذا النظر .

« ومن حيث إن الاستفادة من أوراق الدعوى أن المشروع الذي حصل الاستيلاء من أجله بما يلزم إجراؤه في زمن الجفاف وهو الزمن الذي أجرى فيه وصدر في خلاله قرار الاستيلاء تمهيداً لذلك وإنه وإن لم يصدر أثناء الاستيلاء مرسوم بنزع ملكية الأراضي التي لزم للمشروع من أملاك المدعين المستولى عليها بتغير به سبب وضع يد الحكومة عليها وتقطع به ملكية المدعين لها ، إلا أن الثابت من الأوراق كذلك أن المشروع قد تم ونفذ خلال مدة الاستيلاء ودخلت بمقتضاه الأراضي المذكورة في الأملاك العامة وجرت مجراها .

« ومن حيث إن المادة ١٥ من لائحة ترتيب

للمنفعة العمومية كلفت المدير أو المحافظ بالممارسة مع صاحبه ، والمادة ٢٣ نصت على أنه يجوز للمدير أو المحافظ في حالة حصول غرق أو قطع جسر أو تخرب قنطرة وفي سائر الأحوال المستعجلة أن يأمر بالاستيلاء المؤقت على العقارات اللازمة لإجراء أعمال الترميم أو الوقاية ، ثم نصت المادة ٢٤ على أنه يجوز مد مدة الاستيلاء المؤقت المنصوص عليها في المادتين ٢٢ و ٢٣ إلى ثلاث سنين ، وإذا كان الاستيلاء لازماً لمدة تزيد على ذلك نزعت الملكية إن لم يتم الاتفاق بالممارسة ، ونصت المادة ٢٥ على أن العقار الذي يحصل الاستيلاء عليه مؤقتاً يعاد بالحالة التي كان عليها وقت أخذه وكل تلف يجعل لصاحبه حقاً في التعويض عنه .

« ومن حيث إنه يخلص من هذه النصوص أن الاستيلاء المؤقت يقع في صورتين إحداهما ما نصت عليها المادة ٢٢ من القانون والأخرى ما نصت عليها المادة ٢٣ ، ويظهر من مقارنة هذين النصين أن الشارع ينما هو في المادة ٢٣ يعين الأحوال التي يجوز فيها الاستيلاء المؤقت ويذكر الغرض منه إذا به في المادة ٢٢ يطلق الحكم ويضع قاعدة عامة يميز بمقتضاها لوزارة الأشغال العمومية أن تقرر الاستيلاء المؤقت كلما رأت ضرورته للمنفعة العامة ، وينبغي على هذا الإطلاق والتعميم أن الاستيلاء المؤقت يكون جائزاً كلما رأت الوزارة حاجة إليه لأغراض المنفعة العامة فهو لا يرد على وضع دون وضع أو يتخصص بحالة دون أخرى ومن ثم فلا جناح عليها إذا هي أصدرت قراراً بالاستيلاء على عقار للحاجة إليه في مشروع عاجل ثم اتخذت الإجراءات اللازمة لنزع ملكيته خلال مدة الاستيلاء حتى ولو كانت نيتها متجهة من بادىء الأمر إلى نزع ملكية

٣١٢

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — تنسيق . اختلاف قواعده عن قواعد الإنصاف . عدم حصول الموظف على الدرجة المنسقة بقوة القانون . لا بد من صدور قرارات إدارية بالترقية إلى الدرجات المنسقة . الموظف المضرور لا سبيل له إلا طلب إلغاء القرارات كلياً أو جزئياً في المواعيد التي نص عليها قانون مجلس الدولة .

ب — اختصاص محكمة القضاء الإداري . عدم اختصاصها بالفصل في طلبات التعويض بسبب عدم الترقية تنسيقاً . عدم دخول هذه الطلبات في الحالات التي قصر قانون مجلس الدولة اختصاصها بالحكم بالتعويض فيها .

المبادئ القانونية

١ — قواعد التنسيق على خلاف قواعد الإنصاف لا تعطى الموظف الحق في الحصول على الدرجة بقوة القانون بل لا بد فيها من صدور قرارات إدارية بالترقية إلى الدرجات المنسقة في حدود القواعد التي وضعها مجلس الوزراء لذلك ولا سبيل إلى الموظف المضرور للحصول على حقه فيها إلا بطلب إلغاء هذه القرارات كلياً أو جزئياً في المواعيد المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة .

٢ — لا يدخل في اختصاص هذه المحكمة الفصل في طلبات التعويض بسبب عدم الترقية تنسيقاً لأنه لا يدخل في الحالات التي قصر قانون مجلس الدولة اختصاصها في الحكم بالتعويض عليها .

(القضية رقم ١٨٧ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك ومحمد الباي بك ومحمد الباي بك وعبد المحرم بك المستشارين) .

المحاكم الوطنية بما نصت عليه من عدم اختصاص المحاكم بنظر دعاوى ملكية المنافع العامة قد منعها حسبما استقر عليه القضاء من سماع الدعاوى التي يرفعها الأفراد عن الأعيان التي أدخلتها الحكومة في الأملاك العامة ولو لم تتبع في ذلك الطريق القانوني ، وفي كنف هذا النص وعلى مقتضى هذا النظر بتقرر جريان أراضى المدعين في المنفعة العامة وثبتت هذه الصفة لها ويتمتع بذلك حق المدعين في طلب استردادها بما لم يعد معه طلب إلغاء قرار الاستيلاء متجاً .

(القضية رقم ١٩٤ سنة ٢ ق — رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسي باشا رئيس المجلس وبحضور حضرات أصحاب الغزة محمد سمي مازن بك ومحمود صابر العقاري بك ومحمد عفت بك وعبد الرحمن الجبري بك المستشارين) .

٣١١

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

تنسيق (١) . درجات منسقة . كيفية تقسيمها على فروع وأقسام الوزارة .

المبدأ القانوني

إن قواعد التنسيق الوارد بها كتاب المالية الدوري رقم ٢٣٤ - ٢ - ١٧ تقضي بوجوب تقسيم الدرجات المنسقة على فروع وأقسام الوزارات بنسبة عدد درجات كل منها إلى بعضها ثم توزيع ما خص كل إدارة على موظفيها .

(القضية رقم ٦ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك ومحمد الباي بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدصاوي بك المستشارين) .

(١) يمثل هذا المبدأ حكم بالجلسة ذاتها في القضية رقم ٢٤ لسنة ٢ القضائية .

الوقائع

التحق المدعى بعد الكشف عليه طياً بواسطة القومسيون الطبي العام وثبوت لياقته للخدمة بوظيفة كاتب خفر مؤقت تحت الاختبار بقرار من وزير الداخلية فى ١٠ من يوليه سنة ١٩١٢ براتب شهرى قدره ٣ جنيه ثم ثبت فى وظيفته وأصبح موظفاً دائماً اعتباراً من أول يناير سنة ١٩١٧ واستقطع منه للمعاش عن المدة السابقة واعتبر فى الدرجة ج أى الرابعة بحسب الكادر المالى وقتئذ . وهى تعادل الدرجة الثامنة حالياً . وعند تعديل الدرجات فى سنة ١٩٢١ وضع فى الدرجة (ب) المعادلة للدرجة السابعة ابتداء من أول إبريل سنة ١٩٢١ ، ثم رقى إلى الدرجة السادسة الشخصية اعتباراً من أول يوليه سنة ١٩٤٣ ومنح علاوة ترقية واحدة قدرها ١ جنيه و ٥٠٠ مليم شهرياً وذلك بالتطبيق لقرار المنسقين الصادر من مجلس الوزراء فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ ويقول المدعى إنه يستحق فوق ذلك علاوة عادية من علاوات الدرجة السادسة اعتباراً من أول يوليه سنة ١٩٤٣ وذلك بالتطبيق للقرار المذكور لأنه قضى بالدرجة السابعة والدرجة السابقة عليها ثلاثين سنة لغاية آخر يونيه سنة ١٩٤٣ منها ١٥ سنة فى الدرجة السابعة ولكن لم يصرف إليه على الرغم من تظلماته المتكررة مما اضطره لرفع هذه الدعوى . وقد أودع صحيفتها فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٨ مع المذكرة الشارحة وصورة القرار الصادر فى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٧ برفض تظله الذى أبلغ إياه فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ طالباً إلغاء هذا القرار والحكم باستحقاقه للعلاوة المذكورة مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة

٣١٣

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — موظف عموى . قانون المصلحة المالية سنة ١٩٣٨ . وضع نظام خاص لطوائف معينة من الموظفين . لا يخرجهم من عداد الموظفين العموميين .

ب — دعوى . تكييفها . مطالبة بعلاوة يستحقها المدعى بحكم القانون تعتبر جزءاً من راتبه منذ تاريخ استحقاقها . اعتبارها منازعة فى راتب . طبقاً لفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .

المبادئ القانونية

١ — إن مفاد المواد ١٧٦ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٨ من قانون المصلحة المالية لسنة ١٩٣٨ أن ثمة موظفين معينين بالحكومة لهم نظام خاص فى بعض الأمور يختلف عن سائر الموظفين إذ تقتضيه طبيعة عملهم كما يؤخذ من المادة ٥٤ من القانون المذكور أنه لا يسرى على طوائف معينة من الموظفين كموظفى الأراضى الأميرية والأوقاف والصحة . . . والكورتينات ، ومجلس بلدى الاسكندرية والمجالس المحلية والمحاكم المختلطة دون أن يخرجهم ذلك من عداد الموظفين العموميين .

٢ — تعتبر الدعوى فى حقيقتها منازعة فى راتب على مقتضى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة إذا كانت خاصة بعلاوة يستحقها المدعى بحكم القانون بحيث أصبحت جزءاً من راتبه منذ تاريخ استحقاقها .

المحكمة

د من حيث إن مبنى الدعوى أن المدعى يستحق علاوة عادية من علاوات الدرجة السادسة التي رقي إليها فوق علاوة الترقية اعتباراً من أول يولييه سنة ١٩٤٣ بالتطبيق لقرار المنسبين الصادر من مجلس الوزراء في ٨ من يولييه سنة ١٩٤٣ ما دام المدعى قضى بالدرجة السابعة والدرجة السابقة عليها ثلاثين سنة لغاية آخر يونيه سنة ١٩٤٣ منها خمس عشرة سنة في الدرجة السابعة إذ التحق بخدمة الحكومة في ١٩ من يولييه سنة ١٩١٢ براتب الدرجة حرف (ج) أي الرابعة وقتئذ المعادلة للدرجة الثامنة الحالية.

د ومن حيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأنه عين كاتب خفر بصفة مؤقتة بدون درجة في ١٠ من يولييه سنة ١٩١٢ إلى أن ثبت في أول يناير سنة ١٩١٧ براتب قدره ٥ جنيه في الدرجة «الرابعة»، وقتئذ المعادلة للدرجة الثامنة الآن. فلا تعتبر تلك الفترة مدة خدمة حكومية في درجة معينة وذلك بحسب قرار اللجنة المالية الصادر في ٧ من نوفمبر سنة ١٩١٢ ومن ثم لا يكون قد قضى ثلاثين سنة في الدرجة السابعة والدرجة السابقة عليها وبالتالي لا يستحق العلاوة المتنازع عليها بالتطبيق لقرار المنسبين المشار إليه.

د ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة من الأوراق أن المدعى التحق بخدمة الحكومة بعد الكشف عليه طبيباً بواسطة القومسيون الطبي العام وثبوت لياقته لوظيفة كاتب خفر مؤقت بقرار من وزير الداخلية في ١٠ من يونيه سنة ١٩١٢ وقيد بالدرجة الرابعة المعادلة للدرجة الثامنة الحالية ثم ثبت في وظيفته وأصبح موظفاً دائماً اعتباراً من أول يناير سنة ١٩١٧ وضمنت

في ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٨ لم تودع شيئاً في المواعيد القانونية، ثم ندب أحد مستشاري المحكمة لوضع التقرير في الدعوى فأذن بمواعيد لتقديم مذكرات ومستندات تكميلية فأودعت الحكومة في ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ مذكرة يدافعها مرفقاً بها ملف خدمة المدعى طالبة رفض الدعوى مع إلزام المدعى بمصروفاتها استناداً إلى أن الفترة التي كان يعمل فيها المدعى كاتب خفر من يولييه سنة ١٩١٢ لغاية أول يناير سنة ١٩١٧ لا تعتبر مدة خدمة حكومية بحسب قرار اللجنة المالية الصادر في ٧ من نوفمبر سنة ١٩١٢ - فرد المدعى على ذلك بمذكرة أودعها في ١١ من ابريل سنة ١٩٤٨ مصمماً على طلباته مشيراً إلى أن تلك المدة هي مدة خدمة حكومية إذ عين بقرار من وزير الداخلية بعد نجاحه في الكشف الطبي وثبوت لياقته للخدمة وإن كان يقوم فيها بعمل حكومي وقد ضمت له في الاستقطاع للعاش طبقاً للقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ الذي يجيز ضم مدة خدمة حكومية سابقة ولأن قرار اللجنة المالية المشار إليه متعلق بنظام الاجازات لكتابة الخفر واتباع نظام خاص في الاجازات لطبقة معينة من الموظفين لا يعني أنهم ليسوا من موظفي الحكومة. كما أن وزارة الداخلية اعتبرت تلك المدة في خدمة الحكومة عند تطبيق قرار المنسبين. وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجى. النطق بالحكم إلى جلسة اليوم مع الترخيص في تقديم مذكرات في أسبوعين والمدة مناصفة يبدأها المدعى فقدم كل منهما مذكرته يدافعاً أصرفها على طلباته الأولى.

له تلك المدة فى الاستقطاع للمعاش لتطبيق القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ الذى يميز ضم مدة خدمة سابقة فى الحكومة وحسابها فى المعاش . فلا شبهة والحالة هذه فى أنه تقلد وظيفة عمومية بالأداة القانونية التى تجعل رابطته بالحكومة رابطة موظف وبدأ راتبه براتب الدرجة الرابعة وقتئذ المعادلة للدرجة الثامنة الآن . ولا وجه للتحدى بقرار اللجنة المالية الصادر فى ٧ من نوفمبر سنة ١٩١٢ إذ فضلاً عن أنه مجرد رأى رأى تلك اللجنة فى الموضوع الذى أبدته فيه . ولا يرقى إلى مرتبة القرار الإدارى العام المنشئ . أو المعدل لمركز قانونى بالنسبة إلى الموظف . فإنه يتعلق بنظام إجازات كتبة الحفر ومما يجب ملاحظته فى هذا الشأن أن مفاد المواد ١٧٦ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٨ من قانون المصلحة المالية لسنة ١٩٣٨ أن ثمة موظفين معينين بالحكومة لهم نظام خاص فى بعض الأمور تختلف عن سائر الموظفين إذ تقتضيه طبيعة عملهم كما يؤخذ من المادة ٥٤ من القانون المذكور أنه لا يسرى على طوائف معينة من الموظفين كموظفى الأراضى الأميرية والأوقاف والصحة... والكورتينات ومجلس بلدى الاسكندرية والمجالس المحلية والمحاكم المختلطة دون أن يخرجهم ذلك من عداد الموظفين العموميين .

ومن حيث إن المدعى كان يتناول منذ التحاقه بالخدمة فى ١٠ من يولى سنة ١٩١٢ راتب الدرجة الرابعة وقتئذ وهى تعادل الدرجة الثامنة الحالية وقد رقى إلى الدرجة (ب) المعادلة للدرجة السابعة الحالية اعتباراً من أول إبريل سنة ١٩٢١ وظل فى هذه الدرجة إلى أن رقى منسباً إلى الدرجة السادسة بقرار وزارى فى ١٦ من مارس سنة ١٩٤٤ اعتباراً من أول يولى سنة ١٩٤٣ فيكون قد قضى والحالة هذه لغاية

٢٠ من يولى سنة ١٩٤٣ ثلاثين سنة فى الدرجة السابعة والثامنة منها خمس عشرة سنة فى الدرجة السابعة فكان يستحق إذن علاوة عادية من علاوات الدرجة السادسة التى رقى إليها فوق علاوة الترقية اعتباراً من أول يولى سنة ١٩٤٣ بالتطبيق لقرار المتسبين ومن ثم يتعين القضاء له بذلك بصرف النظر عن طلبه إلغاء القرار برفض تطلبه إذ الدعوى فى حقيقتها منازعة فى راتب على مقتضى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة لأنها خاصة بعلاوة يستحقها المدعى بحكم القانون بحيث أصبحت جزءاً من راتبه منذ تاريخ استحقاقها .

(القضية رقم ٢٠٣ سنة ٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وعبدى محرم بك وحبتى ابراهيم سمى بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد على الدراوى بك المستشارين) .

٣١٤

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

(١) موظف عموى دائم . عمدة . اعتباره كذلك . استفادة هذه الصفة من طبيعة الوظيفة وكيفية التعيين فيها وكونه لمدى الحياة . ليس شرطاً أن يجرى على راتبه حكم الاستقطاع .

المبدأ القانونى

إن العمدة ليس بفرد من الأفراد كما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بل هو موظف عموى لأنه بحكم منصبه عامل أساسى فى النظام الإدارى المصرى إذ يمثل الإدارة

(١) قانون الحكم فى القضية رقم ٣٥٠ لسنة ٢ القضائية . من الباترة ذاتها وبجلسة ذاتها . فى شأن تعريف للموظف العموى العام .

المبدأ القانوني

إذا استبان من الأوراق أن المدعى التحق بخدمة الحكومة بعقد لمدة سنة قابلة للتجديد و براتب لم يجر عليه حكم الاستقطاع للعاش فهو والحالة هذه ليس بموظف دائم حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة فلا تختص إذن بطلب إلغاء القرارات الصادرة بفصله مادام اختصاصها بمثل هذا الطلب رهيناً طبقاً للفقرة الخامسة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة بأن يكون مقدماً من موظف عمومي دائم .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفتها المودعة مع مذكرتها الشارحة سكرتيرية المحكمة في ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه التحق بخدمة الحكومة المصرية بعقد لمدة سنة قابلة للتجديد وإذا كان قائماً بوظيفة مفتش صحة سنورس قسم ثان صدر قرار من وزير الصحة العمومية في ٢٨ من يولييه سنة ١٩٤٦ بفصله اعتباراً من هذا التاريخ بناء على المادة السادسة من عقد استخدامه وهي التي تخول وزير الصحة في حالة سوء السلوك الشديد عزل المستخدم بدون اعلان سابق ويكون قرار الوزير في ذلك نهائياً لا يقبل المعارضة فيه . ويقول المدعى إن مثل هذا العقد من عقود الإذعان التي تغطي فيها إرادة أحد الطرفين على إرادة الآخر ولهذا ثبت قضاء المحاكم على أن لها الحق في تقديرها وعدم اعتبار ما تتضمنه من شروط جائرة - ويعتبر المدعى المادة السادسة من قيل هذه الشروط الجائرة التي لا قيمة لها ثم يستطرد إلى أن القرار

المركزية في القرية ويسام بقسط كبير في تسيير مصالحها العمومية وهو فوق ذلك موظف دائم وهذه الصفة مستفادة من طبيعة وظيفته وكيفية تعيينه فيها وانتهاء صلته بها فهي وظيفة ثابتة وهو لا يعين فيها لمدة معينة بل بصفة دائمة مدى الحياة فلا يعتزلها عند بلوغه سنأ معينة وهذه الخصائص لا تترك مجالاً للشك في أن العمدة موظف عمومي دائم . ومن ثم لا وجه للتحدى بأنه لا ينطبق عليه تعريف مثل هذا الموظف حسبما حددته هذه المحكمة في أحكام سابقة من أنه هو الذي يجرى على راتبه حكم الاستقطاع مادام العمدة ليس من الموظفين ذوي الرواتب فامتنع أعمال هذا المعيار ولزم الرجوع إلى مميز آخر من طبيعة الوظيفة وخصائصها حسبما توضح آنفاً .

(القضية رقم ٢٢١ سنة ٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وحبشي ابراهيم سمري بك ومحمد عفت بك وعبدالمجيد التهاى بك وسيد على الدصاوى بك المستشارين) .

٣١٥

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

(١) موظف عمومي . تعيينه بعقد لمدة سنة قابلة للتجديد و براتب لم يجر عليه حكم الاستقطاع للعاش . ليس بموظف دائم . طلب القضاء قرار بفصله . عدم اختصاص .

(١) قارن الحكم في القضية رقم ٢٢١ لسنة ٢ القضائية . من الدائرة ذاتها وبالمجلس ذاتها . في شأن أن يكون الراتب مما يجرى عليه حكم الاستقطاع للعاش .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

« من حيث إنه قد استبان من الأوراق أن المدعى التحق بخدمة الحكومة بعقد لمدة سنة قابلة للتجديد و براتب لم يجر عليه حكم الاستقطاع للعاش فهو والحالة هذه ليس بموظف دائم حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة فلا تختص إذن بطلب إلغاء القرار الصادر بفصله مادام اختصاصها بمثل هذا الطلب رهيناً طبقاً للفقرة الخامسة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة بأن يكون مقدماً من موظف عمومي دائم وهو شرط لا يتوافر في المدعى ومن ثم يكون الدفع المذكور في محله متعيناً قبوله دون حاجة إلى بحث أوجه الدفع الأخرى . »

(القضية رقم ٣٥٠ سنة ٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وعبد المحرم بك وحجنتي إبراهيم سمري بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد على الدراوي بك المستشارين) .

٣١٦

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

تنسيق . ترقية على أساس الأقدمية المطلقة . قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ كتاب المالية الدوري في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ . قيامها على اعتبارين أساسيين : (١) عدم تخطي صاحب الشأن في الترقية عند حلول دوره فيها بحسب ترتيبه في الأقدمية . (٢) عدم المساس عند الترقية بترتيب المرقين في الأقدمية .

المبدأ القانوني

إن الترقية تنسيقاً على أساس الأقدمية المطلقة بحسب فحوى قواعد التنسيق كما ضبطها قرار مجلس الوزراء الصادر في

بفصله كان وليد شكاوى كاذبة ونتيجة تحقيق إداري باطل بدأ في جو من السرية والكتان ولم يواجه فيه المدعى بشهود الإثبات منذ أول الأمر ولما تظلم من ذلك ووجه بهم كان من المتعذر عدولهم عن أقوالهم ضده فضلاً عن أن شهادتهم بدون حلف يمين وانتهى المدعى إلى طلب إلغاء قرار الفصل المذكور مع إلزام وزير الصحة المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى المدعى عليه في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٨ أودع في ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفاعه دفع فيها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استناداً إلى أن المدعى ليس من الموظفين العموميين الدائمين إذ هو مستخدم بعقد لمدة معينة وإن كانت قابلة للتجديد والموظف الدائم حسبما جرى عليه قضاء محكمة القضاء الإداري هو الذي يجرى على راتبه حكم الاستقطاع للعاش والمدعى ليس كذلك كما دفعت بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطلوب الغاؤه سابق على يوم ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ وهو تاريخ العمل بقانون مجلس الدولة ولذا فلا يلحقه أثره فيما استحدثه من حق طلب الإلغاء ولم يرد المدعى على هذا الرد

ثم ندب حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها لم يحضر المدعى وحضر محامي الحكومة وصمم على طلباته وأرجأت المحكمة الحكم إلى جلسة اليوم .

أول مايو سنة ١٩٤٦ مع إلزام الحكومة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة في ٢٩ من مارس أودعت في ٢٦ من إبريل سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفائها طالبة رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات وبمقابل أتعاب المحاماة استناداً إلى أن عدد الدرجات السادسة الموجودة عند صدور القرار المطعون فيه ١١٣ درجة بما في ذلك المتخلف عن الترقية إلى الدرجة الخامسة يستول من ذلك ٧ درجات مقابل الزيادة للدرجات العالية فوق الدرجة السادسة بالكادر العالي فيكون الباقي ١٠٦ درجات وزع سدسها أي ١٧ درجة على ذوى الدرجات الشخصية طبقاً للمادة ١٤ من كتاب المالية الدوري رقم ٤٧/٢/٢٣٤ ، ٨٠ للترقية بالأقدمية بنسبة ٩٠٪ ، ٨ للترقية بالكفاية الممتازة بنسبة ١٠٪ وعند توزيع الدرجات المخصصة للأقدمية المطلقة روعي تقسيمها إلى وحدات . فخص وحدة رؤساء الأقسام ٣٢ درجة ووحدة معاو في المالية ٣٢ درجة ووحدة مفتشى الصيارف ١٤ درجة ووحدة مفتشى الملاهي ١٢ درجة . ولما كان ترتيب المدعى في وحدة رؤساء الأقسام ٤٤ فإن أقدميته في هذه الوحدة ما كانت تسمح بترقيته ، على أن أقدميته في كشف الأقدمية العام هي ١٣٦ فما كان دور الترقية ليدركه على أساس الأقدمية المطلقة بأى حال من الأحوال .

فرد المدعى على ذلك بمذكرة أودعها في ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ أصر فيها على طلباته ذاكرة أن من بين ١٣٥ موظفاً الذين يسبقون المدعى في الأقدمية ٥٦ موظفاً كتابياً حرمتهم المصلحة من الترقية فتكون أقدميته الحقيقية عند إجراء الترقية ١٣٦ - ٥٦ = ٨٠ فهي تسمح بالترقية

٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ وكتاب وزارة المالية الدوري الصادر في ٣٠ منه في شأن تنفيذه تقوم على اعتبارين أساسيين : أولهما — عدم تخفى صاحب الشأن في الترقية عند حلول دوره فيها بحسب ترتيبه في الأقدمية . وثانيهما — عدم المساس عند الترقية بترتيب المرقين في الأقدمية . وفي الحق فإن هذين الاعتبارين متلازمان ويكمل أحدهما الآخر بحكم طبائع الأشياء مادام قد جعل المناط للأقدمية المطلقة وحدها في حدود النسبة المقررة لها .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة مع المذكرة الشارحة وحافطة مستنداته في ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه عين بمصلحة الأموال المقررة في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٣٠ في الدرجة الثامنة ثم رقى إلى الدرجة السابعة في أول إبريل سنة ١٩٤٢ وكان في عمله مثال الجِدِّ والأمانة والاستقامة وكان يتولى وظائف رئيسية إذ عين عند تربيته رئيس قلم بدار المحفوظات العمومية ثم رئيس قلم بالقسم المالي بمحافظة مصر ، ولما صدر قانون التنسيق كان يتربق بترقيته إلى الدرجة السادسة على أساس الأقدمية المطلقة في حدود النسبة المقررة لذلك ولكن صدر في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ قرار وزير المالية بترقية أشخاص ساهم مع أنهم يلونه في الأقدمية فقدم تظلاً من القرار المذكور وفات ما يزيد على أربعة أشهر دون أن يفصل فيه . ولذلك فهو يطلب إلغاء القرار المذكور بترقية الأشخاص المشار إليهم واعتبار المدعى في الدرجة السادسة من

وزير المالية بعد رفع الدعوى بترقيته إلى الدرجة السادسة اعتباراً من ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٨ قصر طلباته على الحكم بعدم تأثير القرار المطعون فيه في ترتيبه في الأقدمية بالنسبة إلى من كانوا يلونه فيها مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . مستنداً في ذلك إلى أن هذا القرار تضمن ترقية أشخاص إلى الدرجة السادسة على أساس الأقدمية المطلقة في حدود النسبة المقررة لذلك وجعلت ترقيتهم اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ بالتطبيق لقواعد التنسيق ومن بينهم من يلونه في الأقدمية فإ كان يجوز ترقيتهم ووضعهم في ترتيب الأقدمية قبله مادام المناط في ذلك هو أسبقية الدور في الأقدمية وهو متوافر في المدعى قبلهم ، فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه عديم الأثر في هذا الخصوص .

« ومن حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بأن مصلحة المدعى قد انتهت فيها بعد إذ صدر القرار بترقيته فتحقق بذلك الغرض الذي استهدفه منها فأصبحت بالتالي واجبة الرفض . » ومن حيث إن الترقية تنسيقاً على أساس الأقدمية المطلقة بحسب لوائح قواعد التنسيق كما ضبطها قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ وكتاب وزارة المالية الدوري الصادر في ٣٠ منه في شأن تنفيذه تقوم على اعتبارين أساسيين : أولهما عدم تخلي صاحب الشأن في الترقية عند حلول دوره فيها بحسب ترتيبه في الأقدمية . وثانيهما عدم المساس عند الترقية بترتيب المرقين في الأقدمية وفي الحق فإن هذين الاعتبارين متلازمان ويكمل أحدهما الآخر بحكم طابع الأشياء مادام قد جعل المناط للأقدمية المطلقة وحدها في حدود النسبة المقررة لها .

في حدود النسبة المقررة أما ما سارت عليه المصلحة من تقسيم الموظفين إلى طوائف أو وحدات فلا أساس له في القانون الذي جعل المناط الوحيد في الترقية هو الترتيب في الأقدمية المطلقة في حدود النسبة المقررة . فعقبت الحكومة على ذلك الرد بمذكرة أودعتها في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ صممت فيها على طلباتها السابقة مشيرة إلى أن المدعى لا يجادل في أن أقدميته هي ١٣٦ ولكنه ينادي بغيره على الحكومة إجراء التوزيع على الأساس الذي أوضحت في مذكرتها السابقة يحاول أن يستفيد من هذا التوزيع الذي كان من مقتضاه ترك الـ ٥٦ موظفاً الذين يسبقونه في الأقدمية لأنهم لا تنطبق عليهم شروط الترقية على أساس هذا التوزيع فكانت يعود فيقر الوزارة على مبدأ هذا التقسيم .

ثم ندب حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المرافعة على الوجه المبين بمحضرها . وقرر محامي المدعى أنه رقى إلى الدرجة السادسة بعد رفع الدعوى وجعلت ترقيته اعتباراً من ٢٩ أغسطس سنة ١٩٤٨ . في حين أن القرار المطعون رقى أشخاصاً كانوا يلونه في الأقدمية وجعل ترقيتهم من أول مايو سنة ١٩٤٦ وقصر طلباته على الحكم بعدم تأثير القرار المطعون فيه في ترتيب الأقدمية مع المصروفات .

وطلب محامي الحكومة رفض الدعوى لانتهاه مصلحة المدعى بترقيته إلى الدرجة السادسة . ثم أرجى النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث إن المدعى بعد إذ صدر قرار

المبادئ القانونية

١ (١) — المفاضلة بين الموظفين في مجال الترقية بالاقتدار أمر متروك لتقدير الإدارة تستهدى فيه بما يتحلى به الموظف من مزايا وصفات وما تلبسه فيه من كفاية أثناء قيامه بعمله وما يتجمع لديها في ماضيه من عناصر تساعد على الحكم في ذلك وهذا التقدير تستقل به الإدارة بلا معقب عليها إذا ما خلا من مخالفة القانون ولم ينطو على إساءة استعمال السلطة .

٢ — يتبين من تقصى المادة السابعة من قواعد التنسيق أنها تتحدث عن الترقية بالتيسير في حدود النسبة المقررة للأقدمية المطلقة فالقيود التي تضمنتها إنما ترد في جملتها على الترقية بهذا الطريق . أما الترقية بالاقتدار للكفاية الممتازة فقد تحدثت عنها المادة الثامنة وجعلت مناطها المفاضلة بين الموظفين وتقدير من هو أصلح للترقية على هذا الأساس في حدود النسبة المقررة لذلك أيضاً وهذا متروك أمره لتقدير الإدارة كما تقدم . ولم تشترط المادة المذكورة إلا أن يكون المرقى مستوفياً المدة القانونية فإن لم يوجد من يكون مستوفياً إياها فقد أحالت إلى المادة السابعة لاستيفاء المدة المنخفضة تيسيراً فالإحالة والحالة هذه إنما تقتصر على الشروط الزمنية المشار إليها في الفقرة الأولى والثانية . أما القيد المبين في الفقرة الثالثة وهو عدم جواز تخلف الموظف من هو أقدم منه

(١) يمثل هذا المبدأ حكم من الدائرة ذاتها في القضية رقم ٣٧٧ لسنة ٢ القضائية بجلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ .

ومن حيث إنه لا جدال في أن القرار المطعون فيه قد شمل في الترقية إلى الدرجة السادسة تنسيقاً على أساس الأقدمية المطلقة أشخاصاً كانوا يلون المدعى في الأقدمية ، وأرجعت أقدميتهم بالتطبيق لقواعد التنسيق إلى أول ما بر سنة ١٩٤٦ بينما جعلت ترقية المدعى التي تمت بعد رفع الدعوى اعتباراً من ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٤٨ بما يخل بترتيبه في الأقدمية فيكون محققاً والحالة هذه في الحكم بعدم تأثير القرار المطعون فيه في ترتيبه في الأقدمية بالنسبة إلى من كانوا يلونه فيها وهو ما قصر عليه طلباته .

(القضية رقم ٣٥١ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة السيد على السيد بك وعبد عزم بك وحبيبى ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد على الدماوى بك المستشارين) .

٣١٧

٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — تنسيق . ترقية بالاقتدار . المفاضلة بين الموظفين . متروك تقديرها للإدارة . استهداؤها بما يتحلى به الموظف من مزايا وصفات وكفاية في قيامه بعمله وما يتجمع لديها في ماضيه من عناصر تساعد على الحكم في ذلك . لا معقب على تقديرها من المحكمة . إذا ما خلا من مخالفة القانون ولم ينطو على إساءة استعمال السلطة .

ب — تنسيق . مادة ٧ من قواعد التنسيق . تحدثها عند الترقية بالتيسير في حدود النسبة المقررة للأقدمية المطلقة . مادة ٨ من تلك القواعد عن الترقية بالاقتدار للكفاية الممتازة . إحالتها إلى المادة ٧ لاستيفاء المدة المنخفضة . هذه الإحالة مقصورة على الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٧ . الفقرة الثالثة منها . عدم تطبيقها في حالة الترقية بالاقتدار للكفاية الممتازة .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة
سكريدية المحكمة مع مذكرتها الشارحة وحافطة
مستنداته في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ قائلا
إنه قدم طلبا إلى مديرية أسبوط للترخيص له
في إقامة سوق عمومي بناحية المنشاة الكبرى
بمركز منفلوط في قطعة أرض بالحدود المينة
بصحيفة دعواه فأبلغته المديرية في ١٠ من
أغسطس سنة ١٩٤٧ برفض طلبه ولما كان هذا
القرار مخالفا للقوانين واللوائح خاطئا في تطبيقها
وتأويلها منطويا على سوء استعمال السلطة فهو
يطلب الحكم بإلغائه واستحقاقه أخذ الرخصة عن
ذلك السوق مع إلزام المدعى عليهما بالمصروفات
ومقابل أتعاب المحاماة . وقد أعلنت الأوراق
إلى المدعى عليهما في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٧
فلم يقدم دفاعا ولا مستندات ثم ندب أحد
حضرات المستشارين لوضع تقرير في الدعوى
فأصدر بناء على طلب الحكومة قرارا بالترخيص
لطرفي الخصومة في إيداع مذكرات ومستندات
تكميلية في الآجال المينة بالقرار . فأودعت
الحكومة في ٢٩ منه مذكرة وحافطة بمستنداتها
طالبة الحكم برفض الدعوى مع إلزام المدعى
بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ذاكرة أن
المدعى قدم في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٧ طلبا
إلى مديرية أسبوط للترخيص له في إقامة سوق
عمومي وللواشي بناحية المنشاة الكبرى بمركز
منفلوط فأحيل طلبه في ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٧
إلى المركز لعمل التحريات وليدئ المركز رأيه
في ملاءمة أو عدم ملاءمة الموقع المطلوب إقامة
السوق فيه فأبدى رأيه بعدم الموافقة على
الطلب لأن الجهة التي يطلب المدعى إقامة السوق
بها قرية من تلك التي يرغب على خشيته أفندي

نظام للوهلة الأولى أنه خاص بالترقية
بطريق الأقدمية المطلقة إذ لا يمكن أن
يتسق مع الترقية بالاختيار تلك التي تقوم
على تخطي الأقدم إذا كان الأحدث أصلح
منه للترقية وأجدر لكفايته الممتازة .

(القضية رقم ٥٣٣ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب الغزة السيد على السيد بك وعبد عزم
بك وحبيشي إبراهيم سمرى بك وعبد المجيد التهامي بك
وسيد على النعراوى بك المستشارين) .

٣١٨

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٨

ترخيص . سوق . أولوية في الطلب . مناطه أن
يكون الطلب مقبولا . عدم موافقة الإدارة على الموقع
الذي اتخذته المدعى لإقامة سوقه . وهو إجراء يعتبر
خطوة أولى في الترخيص حسبما نصت المادة الأولى من
قانون المحلات المعلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة .
لا محل للتحدث عن الأولوية هنا .

المبدأ القانوني

ما يزعمه المدعى من أن الطلب المقدم
منه سابق على الطلب المقدم من آخر وبالتالي
هو أولى منه بالإجابة ، محله ومناطه أن
يكون الطلب المقدم من المدعى مقبولا أما
والجهة الإدارية لم تر الموافقة على الموقع
الذي اتخذته المدعى لإقامة سوقه وهذا
الإجراء هو الخطوة الأولى في الترخيص
حسبما نصت عليه المادة الأولى من قانون
المحلات المعلقة للراحة والمضرة بالصحة
والخطرة فلا محل للتحدث عن الأولوية في
هذا المقام .

إقامة سوق فيها وبين الاثنين تنافس شديد الأمر الذي يخشى منه على الأمن العام فوافقت المديرية على رأى المركز وأرسلت الأوراق إلى مصلحة الرخص فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٧ فأعادتها هذه المصلحة إلى المديرية فى ١٤ من يوليه سنة ١٩٤٧ برفض الترخيص لعدم موافقة الجهة الإدارية على موقع السوق محافظة على الأمن العام مع إبلاغ المدعى بذلك . وقد رد المدعى بمذكرة أودعها فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مصمما على طلباته ذا كراً أنه قدم طلب الترخيص فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٧ قبل أن يقدم على خشبه افندى طلبه بعدة أشهر فلا وجه لتفضيل هذا الأخير عليه بل كان يجب عند المفاضلة بينهما أن يكون المدعى هو الأولى . وأما ما تعلق به رئيس نقطة البوليس بناء على إرشاد نائب العمدة الذى هو خصم المدعى وفى غية هذا الأخير من أن الموقع المطلوب إقامة السوق فيه ملاصق لمباني عزبة خشبه باشا البحرية وأن أرضه تغمر بمياه الفيضان وأنه قريب من أسواق أخرى وأنه يخشى على الأمن من احتكاك عائلة المدعى بعائلة على خشبه افندى . إن جميع هذه الأسباب غير صحيحة ذلك لأن الموقع المذكور لا يلاصق مباني العزبة المذكورة كما تدل على ذلك خريطة المساحة وأن أرضه لا تغمرها مياه الفيضان إذ هى فى حاجر الجبل المرتفع كما أن هذا الموقع بعيد عن الأسواق الأخرى بمسافات كبيرة وتربط السوق بالبلاد التى تنتفع منه مواصلات سهلة وسريعة وليس هناك أى تنافس بين عائلة المدعى وعائلة خشبه وغاية الأمر أن المدعى رشح نفسه مرة واحدة للبرلمان وتمت عملية الانتخاب فى جو هادى . دون أن يشوبه أى حادث — وبعد وضع التقرير أحيلت الدعوى إلى المرافعة وعين

لنظرها جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٤٨ وتأجلت منها إلى جلسة ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٨ لتقديم الأوراق الخاصة بالترخيص لعل خشبه افندى ومنها إلى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ لتنفيذ القرار السابق ثم إلى جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ ومنها إلى جلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ لتقديم مذكرات تكميلية وفى الجلسة المذكورة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر وأرجأت النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

د من حيث إن الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى قدم فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٧ طلباً إلى مديرية أسبوط بالترخيص له فى إقامة سوق عموى قبعت المديرية فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ بالطلب المذكور إلى مركز منفلوط الذى يقع فى دائرته السوق مكلفة إياه بمعاينة موقعه وبيان حدوده والمسافة التى بينه وبين الأسواق الأخرى التى تكون فى الجهة . وبينه وبين المساكن والمنافع العامة مع ذكر البلاد التى يمكن أن تنتفع من إقامته والمسافة التى بينه وبينها وسهولة المواصلات التى تربطها به أو صعوبةها وما إذا كان سبق تقديم طلبات بالترخيص فى أسواق فى هذه الناحية ثم موافقتها برأى المركز فى الموقع من الوجهة الإدارية وقد وكل المركز إلى رئيس نقطة البوليس تنفيذ ما كلف به فانتقل إلى موقع السوق فى ١٥ من مارس سنة ١٩٤٧ وأجرى معاينته وقرر فى محضره أن السوق يقع فيما بين عزبة خشبه باشا البحرية وناحية المنشأة الكبرى وهو يجاور مباني العزبة المذكورة من الجهتين البحرية والغربية والمسافة بينه وبينها من الجهة البحرية

ثمانية وتسعون متراً وبينه وبينها من الجهة الغربية خمسون متراً وأن منزل أحد الأهالي يلاصقه من الجهة البحرية الشرقية تماماً وتوجد في الجهة القبيلة منه وعلى بعد ثلاثة وثمانين متراً جبانة كما توجد من حوله وعلى أبعاد منه تراوح بين سبعة وعشرة كيلو مترات أسواق أخرى والمواصلات التي تربطه بالبلاد التي قرر المدعي أنها تنفع من إقامته صعبة ثم جاء في المحضر أيضاً أنه سبق أن تقدم طلب من المرحوم سيد خشبه باشا بالترخيص له في إقامة سوق في هذه المنطقة ولا يزال موضع البحث كما قرر نائب العمدة ، واختتم رئيس نقطة البوليس محضره بأنه يرى عدم الموافقة على إقامة السوق بما أنه يقع وسط أملاك المرحوم سيد خشبه باشا الذي سبق أن قدم طلباً بإقامة سوق في هذه المنطقة . وعلى أثر ذلك بحث الأوراق إلى مركز منفلوط في ١٧ من مارس سنة ١٩٤٧ فردها المركز إلى المديرية مع محضر المعاينة في ١٩ من مارس سنة ١٩٤٧ وقد أعادتها إليه في أول يونيو سنة ١٩٤٧ طالبة إليه الإدلاء برأيه في موقع السوق من الوجهة الإدارية فأجاب في ٧ من يونيو سنة ١٩٤٧ بأن موقع السوق يقرب من الموقع الذي يرغب على خشبه افندى في إقامة سوق فيه وأنه لا يوافق على إقامة سوق آخر محافظة على الأمن العام لوجود تنافس شديد بين عائلة خشبه وعائلة المدعي وعلى مقتضى ذلك أرسلت المديرية إلى إدارة الرخص في ١٠ من يونيو سنة ١٩٤٧ كتاباً بأنها لا توافق على إقامة السوق محافظة على الأمن العام بالمنطقة المطلوب إقامته فيها فردت إدارة الرخص في ١٤ من يوليو سنة ١٩٤٧ بأنها ترى رفض الترخيص لعدم موافقة الجهات الإدارية على موقع السوق محافظة على الأمن العام وطلبت

إلى المديرية إبلاغ المدعي ذلك .

ومن حيث إن المدعي ينعي على هذا القرار أنه مخالف للقانون ومشوب بسوء استعمال السلطة ذلك أن طلبه إقامة السوق سابق على طلب على خشبه افندى بعدة أشهر ولا وجه لإثارة هذا الأخير عليه بل كان يجب عند المفاضلة بينهما أن يكون هو الأول وهذا التنافس المقول به بين عائلته وعائلة خشبه والذي اعتبرته الجهة الإدارية مدعاة إلى عدم استتباب الأمن واتخذت منه سبباً لعدم الموافقة على سوقه لا يبدو أن يكون تراحماً في الانتخاب بين العائلتين وقع في إحدى مناسباتها وهو على أي حال إنما يحتج به وبما يبني عليه من مساس بالأمن في وجه صاحب الطلب اللاحق وهو على خشبه افندى لا في وجهه وهو صاحب الطلب السابق ويضيف المدعي إلى ذلك أن المركز أبقى طلبه لديه زمناً طويلاً ليهيئ لعل خشبه افندى السيل إلى تقديم طلبه ومراحته بما يجب أن تكون السلطة الإدارية بمنأى عنه في تصرفاتها إزاء الأفراد ويستطرد المدعي إلى أن ما جاء في محضر المعاينة التي أجريت عن سوقه غير صحيح انحراف فيه رئيس نقطة البوليس عن الحقيقة انحرافاً كبيراً للحيلولة بينه وبين الترخيص له في إقامة السوق تمشياً مع نائب العمدة الذي هو خصمه وبمالة لعائلة خشبه .

ومن حيث إن الاستفادة من ملف السوق الخاص بعلی خشبه افندى المودع ضمن أوراق الدعوى أنه قدم طلباً إلى مديرية أسيوط في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ بالترخيص له في إقامة سوق عمومي في عزبة خشبه البحرية وقد أحالت المديرية هذا الطلب إلى مركز منفلوط في ١٢ من مايو سنة ١٩٤٧ مكلفة بإياه معاينة موقع

السوق وبيان حدوده واستيفاء جميع الإجراءات الخاصة به على مثال ما اتبع في سوق المدعى وقد وكل المركز إلى رئيس نقطة البوليس التنفيذ فأجرى المعاينة في ٢٠ من مايو سنة ١٩٤٧ وحرر بها محضراً بين فيه موقع السوق وحدوده وقرر أن أسواق الحكومة القائمة في هذه الجهة بعيدة عنه وأن المواصلات التي تربطه بالبلاد التي تنفع به سهلة وأنه بعيد عن المساكن والمنافع العامة وسبق أن تقدم طلب من المرحوم سيد خشبه باشا بإقامة سوق في هذه المنطقة واختتم رئيس نقطة البوليس المحضر بأنه يرى الموافقة على السوق وقد بعث مركز منفلوط إلى المديرية الأوراق ومعها محضر المعاينة في ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٧ فأعادتها إليه في أول يونيو سنة ١٩٤٧ طالبة إليه الإدلاء برأيه عن موقع السوق من الوجهة الإدارية فأجاب في ٧ من يونيو سنة ١٩٤٧ بالموافقة على إقامة السوق في هذا الموقع موافقة إدارية ثم عرض الأمر على مجلس المديرية فقرر الموافقة على إقامة السوق .

« ومن حيث إن ما يزعمه المدعى من أن الطلب المقدم منه سابق على الطلب المقدم من على خشبه افندى وبالتالي هو أولى منه بالإجابة ، محله ومناطه أن يكون الطلب المقدم من المدعى مقبولا أما والجهة الإدارية لم تر الموافقة على الموقع الذي اتخذ المدعى لإقامة سوقه وهذا الإجراء هو الخطوة الأولى في الترخيص حسبما نصت عليه المادة الأولى من قانون المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة فلا محل للتحدث عن الأولوية في هذا المقام ، كذلك لا وجه للتحدي بأن التنافس بين العائلتين والخوف من جرائه على الأمن لا وجود له وهو على أي حال إنما يثار في وجه على خشبه افندى لا في وجه المدعى وهو صاحب الطلب السابق — لا وجه للتحدي

بذلك مادام رئيس نقطة البوليس في المعاينة التي أجراها في ١٥ من مارس سنة ١٩٤٧ وقبل أن يقدم على خشبه افندى طلبه قرر أن الموقع الذي طلب المدعى إقامة سوق فيه يقع وسط أملاك عائلة خشبه وهذا الوضع من شأنه مع ما يكون عالقاً بالنفوس من جراء التزاحم في الانتخابات الذي وقع بين العائلتين أن يخلق جوأ حقيقياً بأن يلقى إليه حفظه الأمن بالا ويحسبون له حساباً ولا يؤثر في هذا النظر أن يكون المركز في الكتاب الذي بعث به إلى المديرية في ٧ من يونيو سنة ١٩٤٧ في شأن سوق المدعى رداً على كتابها المؤرخ في أول يونيو سنة ١٩٤٧ قد استند في عدم الموافقة على هذا السوق إلى الطلب المقدم من على خشبه افندى بإقامة سوق آخر وهو لاحق لطلب المدعى ، ذلك أن كتاب المديرية إلى المركز ورد المركز على المديرية في شأن سوق على خشبه افندى قد حررا في التاريخين المذكورين بالذات ومن الطبيعي أن يبدى المركز رأيه بالموافقة على أحد السوقين مادام يقعان في منطقة واحدة وبين أصحابهما من التنافس ما أشار إليه فإذا ما أقام المركز رأيه على أساس اقتراض الموافقة النهائية على سوق على خشبه افندى لم يكن في ذلك متجاوزاً مادامت المعاينة التي جرت عن سوق المدعى وقبل أن يقدم على خشبه افندى طلبه قد أثبتت نقصاً في الشروط اللازمة واتجه الرأي من بادى الأمر إلى عدم الموافقة عليه بينما أثبتت المعاينة التي جرت عن سوق على خشبه افندى استيفاء هذه الشروط وتضمنت في ختامها الرأي في شأنه بالموافقة .

« ومن حيث إن ما يقوله المدعى من أن المركز أبقى طلبه لديه زمناً طويلاً حتى يدركه الطلب المقدم من على خشبه افندى ليتخذ من ذلك ذريعة إلى رفض طلب المدعى — ما يقوله المدعى من ذلك لا وجه له بل الثابت من أوراق

لا يؤثر في الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة من الدرجة الخامسة إلى الرابعة الفنية عند توافر شروط الترقية .

ب — مجلس إدارة السكك الحديدية والتلغرافات والتليفونات . المادتان ٣ و ٤ من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣١ . اختصاصه بترقيات الموظفين بعد الدرجة الخامسة . قراراته هنا لا تنفذ إلا بقرار من وزير المواصلات . سلطة الوزير . وصائية في حدود الفقرة الرابعة من المادة ٤ . عدم اختصاص الوزير إلا بالمواظقة أو الرضخ دون التعرض لموضوع القرارات أو تعديلها .

المبادئ القانونية

١ — الثابت من قواعد تنسيق درجات الموظفين والمستخدمين في الوزارات والمصالح التي أقرها مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٧ أنها لم تشترط في الترقية في درجات الكادر الفني العالي أن يكون الموظف من حملة الشهادات العالية ، ومن ثم فإن عدم حصول المدعى على مؤهل عال لا يؤثر في ترقيته تنسيقاً بالأقدمية المطلقة من الدرجة الخامسة إلى الرابعة الفنية عند توافر شروط الترقية في حالته خصوصاً وأن درجته قد نسقت من بين الدرجات الرابعة المنسقة .

٢ (١) — الثابت من أحكام المادتين الثالثة والرابعة من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣١ بإنشاء مجلس إدارة السكك الحديدية والتلغرافات والتليفونات أن هذا المجلس يختص بترقيات الموظفين بعد الدرجة

الدعوى أن المركز بمجرد أن تلقى من المديرية طلب المدعى في ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ كلف رئيس نقطة البوليس المعاينة فانتقل إلى موقع السوق وأجرى المعاينة في ١٥ من مارس سنة ١٩٤٧ وأعاد الأوراق إلى المركز في ١٧ منه فبحث بها المركز إلى المديرية في ١٩ منه وكل ذلك سابق على الطلب المقدم من على خشبه افندي بزم غير قصير كما أن المعاينة المذكورة قد أثبتت عدم استيفاء سوق المدعى للشروط بما لم تكن معه حاجة إلى سلوك هذا السيل .

« ومن حيث إن ما يبييه المدعى على المعاينة التي جرت عن سوقه وما يزعمه من أن المسافات التي بينه وبين المساكن والمنافع العامة تزيد على مائة متر وهي المسافة المقررة لا يقوم على أدلة أو شواهد أما استناده على خريطة فك الزمام التي قدمها فلا غناء فيه إذ قد مضى على وضع هذه الخريطة زمن طويل كفيلاً بتبديل الحال غير الحال — على أن الاستفادة من محضر المعاينة أن المدعى كان حاضراً وهو الذي أرشد عن موقع السوق وهو لم يبد اعتراضاً ما في شأن ما اشتمل عليه هذا المحضر .

« ومن حيث إنه لذلك تكون الدعوى على غير أساس سليم متعيناً رفضها » .

(القضية رقم ١٧ سنة ٢ ق — رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسي باشا رئيس المجلس وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد سامي مازن بك ومحمود صابر القاري بك ومحمد عفت بك وعبد الرحمن الجبيري بك المستشارين) .

٣١٩

١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — تنسيق . قواعد . عدم اشتراطها في الترقية في درجات الكادر الفني العالي أن يكون الموظف من حملة الشهادات العالية . عدم الحصول على تلك الشهادة .

(١) بمثله حكم في القضية رقم ١٣١ لسنة ٢ القضائية في ذات الجلسة ومن الغائرة ذاتها .

الخامسة وأن قراراته في هذا الشأن لا تكون نافذة إلا بقرار من وزير المواصلات والمستفاد من أحكام هاتين المادتين أن سلطة وزير المواصلات على أعمال مجلس الإدارة هي سلطة وصائية محدودة بالحكم الوارد في الفقرة الرابعة من المادة الرابعة وتفريعا على ذلك فلا يختص وزير المواصلات إلا بالموافقة على قرارات هذا المجلس أو رفضها دون التعرض لموضوع هذه القرارات أو تعديلها جزئياً أو كلياً .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى على مصلحة السكك الحديدية ووزارتى المواصلات والمالية بصحيفة موقعة من الأستاذ محمد الحسيني زعلوك المحامي أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات سكرتيرية المحكمة في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ طالباً الحكم بتعديل القرار الإداري الصادر من وزارة المواصلات في ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تحت رقم ٥١٩ واعتبار ترقية في الدرجة الرابعة من أول مايو سنة ١٩٤٦ بدلا من أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ ويقول المدعى شرحاً لدعواه إنه يعمل في إدارة الحركة بمصلحة السكك الحديدية في وظيفة فنية وإنه رقي فيها إلى الدرجة السادسة الفنية في ١٣ من يونيو سنة ١٩٢٩ وإلى الدرجة الخامسة الفنية من أول مارس سنة ١٩٤١ وبأن هذه الإدارة قد خصها تسع درجات رابعة منسقة توزع كالآتي : ست درجات بالأقدمية المطلقة وثلاث بالاختيار للكفاءة الممتازة وأن ترقية في كشف أقدمية الدرجة الخامسة هو الرابع - وفي ١٤ من

أغسطس سنة ١٩٤٧ قدم مدير مصلحة السكك الحديدية إلى مجلس الإدارة كشفاً بالموظفين المطلوب ترقية من الدرجة الرابعة إلى الأولى بالتطبيق لأحكام قواعد التنسيق ومن بينها اسم المدعى وفي ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧ انعقد مجلس إدارة السكك الحديدية ووافق على ترقية المدعى إلى الدرجة الرابعة تنسيقاً بالأقدمية من أول مايو سنة ١٩٤٦ وأشر على هذا القرار وزير المواصلات بالتنفيذ ، إلا أنه صدر بعد ذلك قرار من وزارة المواصلات في ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ قضى باعتبار ترقية إلى الدرجة الرابعة من أول أبريل سنة ١٩٤٧ . ويقول المدعى إن هذا القرار قد صدر باطلا لسببين : الأول أنه يستحق الترقية تنسيقاً من أول مايو سنة ١٩٤٦ لتوافر شروط الترقية بالأقدمية في حالته في هذا التاريخ . والثاني أن وزير المواصلات ليس من اختصاصه تعديل القرارات التي يصدرها مجلس إدارة السكك الحديدية وكل ما له من اختصاص طبقاً لحكم الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣١ هو رفض أو إقرار القرارات التي يصدرها مجلس إدارة السكك الحديدية فيكون وزير المواصلات والحالة هذه إذ أصدر قراراً بتعديل مبدأ ترقية الوارد في قرار مجلس الإدارة قد خرج عن اختصاصه المقرر قانوناً خصوصاً وإن هذا الوزير قد وافق من قبل على قرار مجلس إدارة السكك الحديدية وأشر عليه بالتنفيذ ، واستطرد المدعى من كل ذلك إلى بطلان القرار المطعون فيه لمخالفته للقانون ولصدوره من سلطة إدارية غير مختصة بإصداره . وفي ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة طالبة رفض الدعوى أولاً لأن الدرجات الرابعة الفنية المنسقة قد خصت

ترقية المدعى المعتمد بقرار مجلس إدارة السكك الحديدية قد جاوز اختصاصه المنصوص عنه في القانون مما يتعين معه إلغاء الجزء من القرار بالتعديل لهذا السبب .

د ومن حيث إن الحكومة ترد على ذلك بأن قسم الإدارة والحركة قد خصه ست درجات رابعة تنسيقاً في الكادر الفني العالي والإداري وبأن هذه الدرجات جعلتها المصلحة لنوى المؤهلات العالية والمدعى لا يحمل مؤهلاً عالياً ولما كان ذوو المؤهلات العالية في قسم الإدارة والحركة ثلاثة موظفين فقط فقد رقوا قبل المدعى إلى الدرجة الرابعة على الرغم من أن بعضهم يلي المدعى في الأقدمية ثم تمت بعد ذلك ترقية المدعى إلى هذه الدرجة اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ وبأن لوزير المواصلات الحق في تعديل قرار مجلس إدارة السكك الحديدية الصادر في شأن المدعى باعتباره المراقب لشئون هذا المجلس وصاحب السلطة في الموافقة على تنفيذ قراراته أو رفضها .

د ومن حيث إنه لا خلاف بين الطرفين في أن قسم الإدارة والحركة بمصلحة السكك الحديدية قد خصه ست درجات رابعة تنسيقاً وأن درجة المدعى قد نسقت إلى الرابعة من بين هذه الدرجات كما أن ترتيبه في كشف أقدمية موظفي الدرجة الخامسة الفنية يسمح له بالترقية إلى الدرجة الرابعة الفنية في حدود نسبة الأقدمية المطلقة وإنما النزاع يدور حول أمرين : الأول فيما إذا كان يشترط طبقاً لقواعد التنسيق في ترقى الموظف من الدرجة الخامسة الفنية إلى الرابعة الفنية في الكادر الفني العالي والإداري أن يكون حاملاً لمؤهل عال والثاني ما إذا كان يدخل في اختصاص وزير المواصلات بسلطته الوصائية تعديل القرارات الصادرة من مجلس إدارة

في قسم الحركة للموظفين أصحاب المؤهلات العالية والمدعى ليس منهم وأن الوزارة رأت لذلك البدء في الترقية إلى هذه الدرجات لنوى المؤهلات العالية وبعد أن استنفدت ترقية رقت المدعى إلى الدرجة الرابعة من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ والثاني لأن لوزير المواصلات بسلطته الوصائية على مجلس إدارة السكك الحديدية الحق في إجازة أو رفض قرارات هذا المجلس ويتفرع عن ذلك حقه في تعديل هذه القرارات لأن التعديل جزء من هذا الحق ومن يملك كامل الحق يملك الجزء ، وقد أحلت الدعوى إلى حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير فيها ، وبعد وضعه عين لها أخيراً جلسة ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجى النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

د من حيث إن المدعى ينعى على القرار المطعون فيه أولاً أنه خالف القانون ذلك أنه تضمن ترقية إلى الدرجة الرابعة بالأقدمية المطلقة تنسيقاً اعتباراً من أول إبريل سنة ١٩٤٧ بدلاً من أول مايو سنة ١٩٤٦ على الرغم من توافر شروط الترقية بالأقدمية المطلقة تنسيقاً في حالته في هذا التاريخ مخالفاً في ذلك حكم المادة السادسة من قواعد التنسيق والتي تقضى باعتبار الترقية من أول مايو سنة ١٩٤٦ لمن يكونوا قد قضوا في هذا التاريخ المدة القانونية وثانياً أنه صدر من جهة غير مختصة بإصداره ذلك أن وزير المواصلات لا يملك تعديل القرارات التي يصدرها مجلس إدارة السكك الحديدية وكل ما يملكه الوزير في هذا الشأن هو الموافقة على هذه القرارات أو رفضها دون التعرض لموضوعها فيكون بذلك وزير المواصلات إذ عدل في تاريخ

السكك الحديدية بترقية الموظفين جزئياً أو كلياً .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الأمر الأول فإن الثابت من قواعد تنسيق درجات الموظفين والمستخدمين في الوزارات والمصالح التي أقرها مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٧ أنها لم تشترط في الترقية في درجات الكادر الفني العالي أن يكون الموظف من حملة الشهادات العالية ومن ثم فإن عدم حصول المدعى على مؤهل عال لا يؤثر في ترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة من الدرجة الخامسة إلى الرابعة الفنية عند توافر شروط الترقية في حاله خصوصاً وأن درجته قد نسقت من بين الدرجات الرابعة المنسقة .

« ومن حيث إنه قد استبان من أوراق الدعوى أن المدعى رقي إلى الدرجة الخامسة الفنية في أول مارس سنة ١٩٤١ فيكون لذلك قد مضى عليه فيها حتى أول مايو سنة ١٩٤٦ أكثر من أربع سنوات مما يعطيه الحق في الترقية تنسيقاً بالأقدمية إلى الدرجة الرابعة الفنية ابتداء من هذا التاريخ عملاً بحكم المادة السادسة من قواعد التنسيق .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بالأمر الثاني فقد اتضح من أوراق الدعوى أن مجلس إدارة مصلحة السكك الحديدية وافق بجلسته المنعقدة في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧ على ترقية المدعى إلى الدرجة الرابعة الفنية تنسيقاً اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ واعتمد وزير المواصلات بوصفه رئيساً لهذا المجلس هذا القرار في ذات التاريخ وأمر بتنفيذه إلا إنه عاد وتسكر له مصدراً القرار المطعون فيه معديلاً فيه تاريخ ترقية المدعى من أول مايو سنة ١٩٤٦ إلى أول إبريل سنة ١٩٤٧ .

« ومن حيث إن الثابت من أحكام المادتين الثالثة والرابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٣١ بإنشاء مجلس إدارة السكك الحديدية والتلغرافات والتليفونات أن هذا المجلس يختص بترقيات الموظفين بعد الدرجة الخامسة وأن قراراته في هذا الشأن لا تكون نافذة إلا بقرار من وزير المواصلات .

« ومن حيث إن المستفاد من أحكام هاتين المادتين أن سلطة وزير المواصلات على أعمال مجلس الإدارة هي سلطة وصائية محدودة بالحكم الوارد في الفقرة الرابعة من المادة الرابعة .

« ومن حيث إنه تفريعاً على ذلك فلا يختص وزير المواصلات إلا بالموافقة على قرارات هذا المجلس أو رفضها دون التعرض لموضوع هذه القرارات أو تعديلها جزئياً أو كلياً .

« ومن حيث إنه لا مفتح فيما ذكرته الحكومة من أن لوزير المواصلات الحق في تعديل قرارات مجلس الإدارة كلياً أو جزئياً تأسيساً على حقه في اعتمادها أو رفضها - لا مفتح في ذلك لأن علاقة وزير المواصلات بهذا المجلس تقوم على الوصاية الإدارية لا على السلطة الرئاسية المبينة على تدرج السلم الإداري والسلطة الأولى جد مختلفة عن الثانية إذ لا يجوز للسلطة المركزية بما لها من حق الاشراف على أعمال السلطات المحلية أو المصلحية اللامركزية، إلغاء القرارات الصادرة من هذه السلطات الأخيرة إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون وحق الإلغاء لا يمتد إلى تعديل هذه القرارات كلياً أو جزئياً بل يقتصر على الإلغاء لمخالفة القانون فقط وذلك بخلاف الحال في السلطة العليا فلها الحق في تعديل أو إلغاء القرارات الإدارية التي تصدر من السلطة الدنيا

مادامت الترقية تنسيقاً على أساس الأقدمية المطلقة لا تستوجب توافر هذا الشرط كما إنه لا اعتداد بما تنسبه إلى المدعى بعد إذ استبان للمحكمة أن ذلك لا يعدو أن يكون بلاغاً من مجهول كما أنه لم يحل دون ترقية فيما مضى .

(القضية رقم ٢٥١ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وعبد محرم بك وحبتى ابراهيم سمى بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد على الدمراوى بك المستشارين) .

٣٣١

١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٨

اختصاص محكمة القضاء الإداري . شهادة دراسية . ليس للمحكمة أن تصدر أمراً إلى وزارة المعارف العمومية بالاعتراف بشهادة . خروجه عن ولايتها . سلطتها مقصورة على إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون دون إصدار أوامر إدارية لجهات الإدارة العامة في شأن من الشئون الداخلة في اختصاصها .

المبدأ القانوني

ليس لهذه المحكمة أن تصدر أمراً إلى وزارة المعارف العمومية بالاعتراف بالشهادة المقدمة من المدعى لخروج ذلك عن ولايتها القضائية التي لا تتعدى إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون دون إصدار أوامر إدارية لجهات الإدارة العاملة في شأن من الشئون الداخلة في اختصاصها ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الطلب على أساس سليم من القانون متعيناً قبوله .

إذا اتضح لها مخالفتها للقانون أو عدم ملاءمتها لظروف الحال بغير حاجة إلى نص صريح في القانون وحققها في ذلك مطلق إلا إذا ترتب على قرارات السلطة الدنيا حق لا غير فلا يجوز والحالة هذه للسلطة العليا إلغاء هذه القرارات إلا خلال المدة المقررة للطعن فيها بمجاوزة حدود السلطة وبسبب مخالفتها للقانون فقط .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن وزير المواصلات إذ أصدر القرار المطعون فيه بتعديل التاريخ الذي أقره مجلس إدارة السكك الحديدية لترقية المدعى إلى الدرجة الرابعة الفنية قد جاوز اختصاصه المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة خصوصاً بعد أن اعتمد قرار مجلس الإدارة وأمر عليه بالتنفيذ بوصفه رئيساً لهذا المجلس .

« وحيث إنه يخلص من كل ذلك أن القرار المطعون فيه قد وقع باطلاً لمخالفته القانون ولصدوره من جهة غير مختصة بإصداره مما يتعين معه إلغاؤه . »

(القضية رقم ١٣٢ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد البابلي بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد على الدمراوى بك المستشارين) .

٣٢٠

١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٨

تنسيق . ترقية بالأقدمية المطلقة . المؤهل الدراسي . ليس شرطاً لإجرائها . بلاغ من مجهول . لا يحول دون هذه الترقية وخاصة أنه لم يحل دون الترقية في الماضي .

المبدأ القانوني

لا وجه لما تتحدى به الحكومة من أن المدعى لا يحمل مؤهلات دراسية

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى بحسب رواية المدعى فى أنه حصل على شهادة إتمام الدراسة الابتدائية من مدرسة أوقاف الشورى بكفر الزيات فى سنة ١٩١٧ ثم التحق بخدمة الحكومة فى سنة ١٩١٨ منتقلاً فى وظائفها المختلفة إلى أن استقر فى وظيفته الحالية خارج هيئة العمال بوزارة الأشغال براتب قدره ٣ جنيه و ٨٠٠ مليم وفى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ أصدر مجلس الوزراء قراراً بتحويل وزارة المالية بالاشتراك مع وزارة المعارف العمومية فى تطبيق قواعد الإنصاف الصادر بها قرارى مجلس الوزراء فى ٣ من يناير سنة ١٩٤٤ و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ على المستخدمين الحاصلين على شهادة إتمام الدراسة الابتدائية أو النقل إلى المدارس الثانوية فى المدارس غير الحكومية التى تقرر وزارة المعارف أن مستوى الدراسة كان فيها معادلاً لمدارس الحكومة فى المدة من سنة ١٩١٦ إلى سنة ١٩٢٣ (المدة التى كانت فيها شهادة إتمام الدراسة الابتدائية ملغاة) ، وتنفيذاً لهذا القرار أصدرت وزارة المالية كتاباً دورياً رقم ف ٣/٣/٢٣٤ بتطبيق قواعد الإنصاف على المدارس التابعة للهيئات والجمعيات الموضحة بهذا الكتاب ومنها مجالس المديرىات ، فطالب المدعى بتطبيق هذه القواعد على حاله على أساس وضعه فى الدرجة التاسعة بصفة شخصية من تاريخ التعيين الأول براتب خمسة جنيهات شهرياً يزداد بعلاوة ٥٠٠ مليم كل ثلاث سنوات مع صرف الفرق الناجم من هذه التسويات من ١٩٤٤/١/٣٠ تاريخ موافقة مجلس الوزراء على تطبيق قواعد الإنصاف ، فرفضت وزارة المعارف هذا الطلب بمقولة إن الشهادة التى حصل عليها لا تقطع

بنجاحه فى امتحان القبول فى القسم الثانوى وإن مدرسة الشورى بك لم تلحق بمجلس مديرية الغربية إلا فى أول إبريل سنة ١٩٢١ ، ورفع المدعى هذه الدعوى على وزارتي المعارف والمالية بصحيفة موقعة من الأستاذ صلاح ندا الحامى أودعها مع المذكرة الشارحة لها سكرتيرية المحكمة فى ٦ من يونيو سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم بأن تقضى له المحكمة قبل المدعى عليها بصفتيها متضامنين بالاعتراف بشهادة إتمام الدراسة الابتدائية التى نالها المدعى من مدرسة الشورى بك بكفر الزيات وبتطبيق قواعد الإنصاف عليه على هذا الأساس مع إلزامها بالمصروفات . وفى ٧ من يوليو سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة دفعت فيها أولاً بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وثانياً بعدم قبولها لتعلقها بالظن فى قرار إدارى صادر قبل العمل بقانون مجلس الدولة وطلبت رفضها موضوعاً . وقد أحيلت الدعوى إلى حضرة صاحب العزة سيد على الدمراوى بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير فيها ، وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت على الوجه المبين بمحضر الجلسة ثم أرجىء الحكم فيها إلى جلسة اليوم .

الحكم

عن الدفع بعدم الاختصاص :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن الدعوى تتضمن إلزام الحكومة بإجراء عمل معين وهو الاعتراف بشهادة إتمام الدراسة الابتدائية التى يقول المدعى إنه حصل عليها من مدرسة الشورى بك بكفر الزيات فى سنة ١٩١٧ بما لا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة الحكم فيه .

« ومن حيث إن الثابت من الوقائع المقدمة أن القرار الصادر من وزارة المعارف يرفض اعتماد الشهادة المقدمة من المدعى قد صدر صحيحاً وفي حدود أحكام كتاب وزارة المالية الدوري الصادر في ٣ من مارس سنة ١٩٤٦ بما يجعل هذا القرار بعيداً عن كل لوم أو ثريب .

« ومن حيث إنه ليس لهذه المحكمة أن تصدر بعد ذلك أمراً إلى وزارة المعارف بالاعتراف بالشهادة المقدمة من المدعى لخروج ذلك عن ولايتها القضائية والتي لا تعدى إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون دون إصدار أوامر إدارية لجهات الإدارة العاملة في شأن من الشئون الداخلة في اختصاصها ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الطلب على أساس سليم من القانون متعيناً قبوله .

« ومن حيث إنه عند الطلب الثاني الخاص باستحقاق المدعى في تطبيق قواعد الإنصاف عليه فإن قبوله موضوعاً يترتب على سلامة الطلب الأول الخاص بالإعتراف بالشهادة المقدمة من المدعى وقد قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظره بما يتعين معه رفض هذا الطلب موضوعاً .

(القضية رقم ٤٧٥ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك ومحمد البابلي بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

« ومن حيث إنه يبين من أوراق الدعوى أن مجلس الوزراء أصدر قراراً في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ خول فيه وزارة المالية بالاشتراك مع وزارة المعارف سلطة تطبيق قواعد الإنصاف الصادر بها قرارى مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ على الموظفين الناجحين في إتمام الدراسة الابتدائية أو في امتحان القبول بالمدارس الثانوية غير الحكومية التي تقرر وزارة المعارف أن مستوى الدراسة فيها يطابق مثله في مدارس الوزارة وتنفيذاً لهذا القرار صدر كتاب وزارة المالية الدوري رقم ف ٢٣٤/٣/٣ في ٣ من مارس سنة ١٩٤٦ ببيان المدارس غير الحكومية التي ينطبق عليها هذا القرار في المدة من سنة ١٩١٦ إلى سنة ١٩٢٣ (المدة التي كانت فيها شهادة إتمام الدراسة الابتدائية ملغاة) ومنها مدارس مجالس المديریات . ولما كانت مدرسة الشوربجي بك بكفر الزيات قد ألحقت بمجلس مديرية الغربية من أول إبريل سنة ١٩٢١ فقد طالب المدعى وزارة المعارف بالاعتراف بشهادة إتمام الدراسة الابتدائية التي حصل عليها من هذه المدرسة في سنة ١٩١٧ ولكن الوزارة رفضت طلبه بحجة أن هذه المدرسة لم تكن تابعة لمجالس المديریات وقت صدور هذه الشهادة منها وأن المقصود بمدارس مجالس المديریات هي المدارس التي كانت تجرى امتحاناتها وهي تابعة للمجالس المذكورة فعلاً .

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدني)

محمود عوض ضد المستأنف وآخرين رقم ١٠٥١ سنة ١٩٥٠ و٧٥٣ سنة ٦٣ ق - رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وكيل المحكمة وليب مشرق بك وحسن عبد الوهاب بك مستشارين .

٣٣٣

محكمة استئناف مصر

٣٠ أبريل سنة ١٩٤٩

لجنة جركية . أحكامها . ليست لها صفة العقوبات الجنائية . إنما هي تفويضات مدنية . جواز المعارضة في الحكم ممن يهيمه الأمر غير المحكوم عليه .

المبادئ القانونية

١ - ضبطت أخشاب مستوردة من الخارج داخل سيارة فضبطتها مصلحة الجمارك باعتبار أنها مهربة من الرسوم الجمركية واتخذت إجراءات المحاكمة أمام اللجنة الجركية ضد من وجد بالسيارة وهو وكيل إحدى الشركات - وقضت عليه بالغرامة والمصادرة فعارض مدير الشركة في ذلك الحكم فدفعت الحكومة بعدم جواز المعارضة لرفعها من غير المتهم لأن التهريب جريمة توقع من أجله عقوبة الغرامة والمصادرة وهو عمل شخصي لا يصح الإنابة فيه فلا يقبل من فاعلها الاعتذار بمقولة أنه كان عند ارتكابها يمثل الغير كشركة أو أية هيئة أخرى وأن قرار اللجنة الجركية

٣٣٢

محكمة استئناف مصر

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٩

عدم التقيد بالأسباب المذكورة في صحيفة الاستئناف . عدم جواز الطعن بالصورية بعد الطعن بإبطال التصرف لإضرار بالناثنين . العكس جائز .

المبادئ القانونية

١ - لا يلزم ذكر جميع الأسباب التي بني عليها الاستئناف في صحيفته ويكفي ذكر بعض منها وأنه يترتب على ذلك أن المستأنف لا يكون مقيداً بالأسباب التي ذكرها في صحيفة الاستئناف بل يجوز له أن يضيف إليها في أثناء المرافعة أمام المحكمة ما شاء أن يضيف كما يجوز له أن يعدل عنها إلى غيرها .

٢ - إذا دفع بإبطال التصرف لإضراراً بالناثنين ولم يمكن إثباته فلا يقبل الدفع بعد ذلك بصورية هذا التصرف لأن في الدفع بإبطال التصرف معنى الإقرار بوجود العقد . ولكن العكس جائز .

(استئناف مرفوع أولها من عبد الحميد اسماعيل افندي وحضر عنه الأستاذ رفيق منصور عن الأستاذ سبابا حبشي باشا ضد السيدة نظيرة محمود عوض وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الحكيم ناصف عن الأستاذ أحمد الديواني بك ومرفوع ثانيها من الست نظيرة

صادر ضد مدير الشركة وهو عقوبة جنائية
فلا تجوز المعارضة فيه من المدير .

٢ — إن قرار اللجنة الجزائية لا يتضمن
عقوبة جنائية بدليل ما نصت عليه المادة ٢٢
من اللائحة الجزائية الصادرة في ١٣ مارس
سنة ١٩٠٩ بأن المعارضة في القرار ترفع إلى
المحكمة التجارية ذات الاختصاص. وكذلك
ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣
بأن لمصلحة الجمارك الحق دائماً في الصلح مع
المتهم بتخفيض العقوبة وبدليل ما نصت
عليه المادة ٢٤ بأن تكون العقوبات في
مواد التهريب مستوجبة بطريق التضامن
على الفاعلين والمشاركين في الاحتيال أياً
كانوا وعلى أصحاب البضائع . وأخيراً
ما نص عليه في المادة ٣٦ بأنه يعاقب على
المخالفات بغرامة تحصل بطريق التضامن من
فاعليها أو المقرين عليها والمشاركين فيها وكذا
من أصحاب البضائع وقباطن السفن وهؤلاء
مسؤولون أيضاً عن المغايرات التي يرتكبها
ملاحو سفنهم وتكون البضائع والسفن
ضامنة بحسب الظروف لتسديد الرسوم
والغرامات .

٢ — يترتب على ذلك أن الغرامة
والمصادرة المحكوم بها لمخالفة جزائية ليست
لها صفة العقوبات الجنائية وإنما هي تعويضات
مدنية يحكم بها لمصلحة خزانة الدولة وأن
الحكم بها يتعدى أثره إلى الشركة التي يمثلها
المدير فله بهذه الصفة أن يعارض في قرار

لجنة الجمارك .

(استئناف جرك السويس وأخرى وحضر عنهما
الأستاذ سميج ضيف ضد الحاجة أرمنيدس زويدس
عن نفسه وبصفته وحضر عنه الأستاذ سابا حبشي باشا
رقم ٦١٦ سنة ٦٤ و ١٢٠ سنة ٦٥ ق بالهيئة
السابقة) .

٣٢٤

محكمة استئناف مصر

٨ مايو سنة ١٩٤٩

فوائد تأخيرية يحكم بها إذا كان محل الالتزام أصلاً
مبلغاً من النقود . فوائد تعويضية يحكم بها . إذا صار
الوفاء عيناً مستحيلاً بخطأ المدين .

المبدأ القانوني

لا يجوز الحكم بالفوائد التأخيرية إلا
بالنسبة لالتزام محله منذ نشأته مبلغ من
النقود كقرض أو التزام المشتري بدفع ثمن
المبيع أو التزام المستأجر بأجرة العقار أما
إذا لم يكن محل الالتزام ابتداءً مبلغاً من
النقود ولكنه أصبح كذلك فيما بعد كما إذا
صار الوفاء عيناً مستحيلاً بخطأ المدين في
حالة استيلاء الحكومة على العين للنفعة
العامة دون اتخاذ اجراءات قانون نزاع الملكية
فإن قواعد التعويض عن عدم الوفاء هي التي
تكون واجبة الاتباع ومن ثم تجرى
الفوائد التعويضية ولا تكون المحكمة إذا
أجرت هذه الفوائد مقيدة باتباع أحكام
فوائد التأخير المشار إليها في المادة ١٢٤ ولها
تقدير هذه الفائدة من اليوم الذي حصل
فيه الاستيلاء بغير حاجة إلى تنبيه رسمي .

المحكمة

« حيث إنه عن الموضوع فإن المستأنفة قد ضمنت صحيفة استئنافها ومذكرتها الشارحة ما يوجز في :

أولاً — ان المستأنف عليها لا تملك الأرض المأخوذة لمشروع المصرف فتكون دعواها مرفوعة ابتداء من غير ذي صفة .

ثانياً — ان تمين الأرض يجب أن يكون وقت الاستيلاء عليها في سنة ١٩٤٣ دون ملاحظة نسبة ارتفاع الأسعار في السنين التالية — وقد قدرت لجنة التمين ٦٠ جنيه أساساً لثن الفدان في الأحوال العادية ورفعت ٧٠٪ بسبب الغلاء فصار ١٠٠ جنيه ومن ثم يكون تقدير الخبير لثن الفدان مائة وخمسين جنيهاً الذي أخذت به محكمة أول درجة في غير محله .

ثالثاً — ان نزاع الملكية للمنفعة العامة قد تحصل بطريق إدخال الأرض في المنفعة العامة دون استصدار مرسوم بنزع ملكيتها فتصبح الحكومة مالكة لها — ومعروف أن المالك لا يدفع ريعاً عن أرضه إنما يلزم بثمن هذه الأرض وفوائد هذا الثمن. والمستأنف ضدها هي المتسببة في تأخير صرف الثمن لأنها لم تقدم مستندات ملكيتها على الرغم من طلبها منها .

رابعاً — ان الحكم المستأنف قضى بتعويض الزراعة كما قضى أيضاً بالايجار عن المدة من أول ابريل سنة ١٩٤٣ لنهاية موسم هذه الزراعة . فكأنه قضى بتعويض هذه الزراعة دفعتين في حكم واحد .

خامساً — ان شق المصرف في وسط

الأرض قد أفادها فلا محل للحكم بتعويض بأنه لم يعد عليها بسببه بأي تحسين — أما قول الحكم المستأنف ان المصرف زاد في متاعب الوصول إلى الأرض فينفيه ان الطريق الوحيد للأرض لم يمسه المشروع إذ قد عملت سحاره تحت هذا الطريق لمرور مياه الصرف منه . أما قول الحكم المستأنف ان المصرف قطع المسقى القديمة واضطرت المستأنف ضدها بشق مسقاة جديدة شرق المصرف فردود بأن وزارة الأشغال هي التي قامت بشق هذه المسقى الجديدة وبذلك وفرت لهذا الجزء طريق الري كما وفرت للمستأنف عليها المساحة التي كانت تشغلها المسقى القديمة لاستغلالها في الزراعة .

« وحيث إنه عن الأمر الأول فإنه قد تبين للمحكمة أن نزاع المستأنف في ملكية المستأنف عليها للأرض المأخوذة لمشروع المصرف لا يظاھر الحق وليس في الأوراق أبلغ من أقواله هو للرد عليه فقد أقر في مذكرته رقم ١٤ الملف الابتدائي بهذه الملكية للمستأنف عليها وأختار حيث قال مانصه « تداخل من ملك المدعيتين بناحية المنير مركز بليس شرقية مسطح قدره ٤ ف و ١٧ ط و ١٦ س وذلك في مشروع مصرف عنابر السكة الحديد رقم ٧٠٠٦ ، — ولما أخذ على الرغم من ذلك يردد منازعته سايرته محكمة الدرجة الأولى وأصدرت حكماً تمهيدياً بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بتكليف الخبير السابق ندبه يبحث الملكية بعد اطلاعه على المستندات وتطبيقها على الطبيعة فقدم ملحقاً لتقريره أثبت فيه أنه ظهر له من مستندات المستأنف عليها أنها تملك ١٨١ ف و ١٢ ط و ٦ س بوضع اليد المدة المكسبة للملكية حسب كشف

ارتفع بالاثمان إلى أبعد من ذلك ومن ثم يكون المبلغ الذي قدره الخبير للفدان وهو ١٥٠ جنيه لا مبالغة فيه .

د وحيث إنه عن الأمر الثالث فإن المستأنف يهدف فيه إلى أن المستأنف عليها لا يحق لها إلا المطالبة بفوائد تأخيرية عن ثمن الأرض — وأنه كان مستعداً لدفع هذا الثمن لولا تأخرها في تقديم مستندات ملكيتها ومن ثم فهي لا تستحق شيئاً منها . ولكن هذا القول لا يصح إلا بالنسبة لالتزام عله منذ نشأته مبلغ من النقود كقرض أو التزام المشتري بدفع ثمن المبيع أو التزام المستاجر بأجرة العقار فتجربى في حق الملتزم في حالة عدم الوفاء فوائد التأخير أما إذا لم يكن محل الالتزام ابتداء مبلغاً من النقود ولكنه أصبح كذلك فيما بعد كما إذا صار الوفاء ديناً مستجيلاً بخطأ المدين فإن قواعد التعويض عن عدم الوفاء هي التي تكون واجبة الاتباع ومن ثم لا تكون المحكمة إذا أجرت الفائدة التعويضية مقيدة باتباع أحكام فوائد التأخير المشار إليها في المادة ١٢٤ مدني — ولفظ آخر يكون لها تقدير هذه الفائدة من اليوم الذي حصل فيه الاستيلاء بغير حاجة إلى تنبيه رسمي . ولا شك أن المستأنف إذ أضاف الأرض المملوكة للمستأنف عليها إلى المنافع العامة قد ارتكب خطأ هو عدم اتخاذ الاجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية . وأن هذه الإضافة هي بمثابة اغتصاب يستوجب مسئولية عن التعويض الذي تستحقه المستأنف عليها وفوائده التعويضية لا التأخيرية كما يزعم . وللحكمة في هذه الحالة كامل الحرية في تقدير التعويض والحكم به مبلغاً واحداً أو بقيمة العين

التكليف في سنة ١٩٢٣ للآن واتضح من عملية التطبيق أن في هذا المقدار ما مسطحة ١٧٠ ط ١٦٠ م دخل في مشروع المصرف الخ . وقد أقر مندوب المستأنف في محضر أعمال الخبير المؤرخ في ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٧ بملكية المستأنف عليها لهذا المسطح إذ قرر فيما قاله « وبذلك يكون التكليف مطابقاً لوضع اليد بالطبيعة فيما يختص باسم إليس باكوس الخ » .

فحيال هذه الاعترافات وما قرره الخبير في صدد الملكية لا ترى هذه المحكمة محلاً لعودة المستأنف للنزاع فيها بحجة أن الأرض موروثه خصوصاً بعد أن ثبت وضع يد المستأنف عليها نفسها كما دلت على ذلك كشوف التكليف التي قدمتها للخبير دون والدتها ومن ثم لا حاجة إلى محضر حصر تركه الوالدة أو إعلام شرعي بورتها أو غير ذلك من المستندات الدالة على هذا الميراث بما طلبه المستأنف .

د وحيث إنه عن الأمر الثاني فإن الخبير قدر ثمناً للفدان ١٥٠ جنيه وللسمين البور ١٢١ ملم على أساس أن ثمن الفدان البور ٢٥ جنيه لا ١٠ جنيه كما يقول المستأنف ولاحظ في هذا التقدير الظروف التي كانت قائمة وقت الاستيلاء في سنة ١٩٤٣ من ارتفاع الإيجار وأسعار المحاصيل الزراعية والأشياء جميعها بما فيها الأطنان والعقارات بسبب الحرب . هذا الأمر الذي حدا بحكمة الدرجة الأولى إلى قولها السديد في « أنه إذا جاز التمشي مع الحكومة في نظريتها التي استمدت منها أن ثمن الأطنان في الأحوال العادية هو ٦٠ جنيهاً للفدان فلا يجوز التمشي معها في أن الغلاء وقف عند رفع ثمنها إلى ٧٠ ٪ فصار ثمنها مائة جنيه فقط إذ المشاهد أن الغلاء

احتسب هذا الربيع في سنة ١٩٤٣ ابتداء من الشهر التالي مباشرة للذي حصل فيه الاستيلاء. يكون صافي الربيع للفدان من ابريل إلى آخر اكتوبر سنة ١٩٤٣ نهاية السنة الزراعية ٥ جنيه .

« وحيث إنه وإن كان بإضافة هذا المبلغ أى (٥ جنيه) إلى مبلغ (٧ جنيه تقريباً) يكون مجموع ما قضى به للمستأنف عليها ابتدائياً عن سنة ١٩٤٣ الزراعية مبلغ ١٢ ج تقريباً عن كل فدان — أى بزيادة ٢ ج تقريباً عما قدره الخبير في السنين التالية . إلا أنه ينبغي أن يلاحظ أن تقدير الخبير في السنين التالية كان عن صافي الربيع بعد خصم مصاريف الزراعة التي كانت قائمة على الأرض وقت الاستيلاء عليها وهي مقدرة بهذه الزيادة التي كما تبدو غير مبالغ فيها — ومن هذا البيان يتضح أن محكمة الدرجة الأولى لم تقض بتعويض هذه الزراعة دفعتين في حكم واحد كما يزعم الدفاع عن المستأنف .

« وحيث إنه عن الأمر الخامس فإنه تبين من مطالعة تقرير الخبير أن المصرف أنشئ خصيصاً لتصريف مياه ورش ومساكن العمال بجهة أبو زعبل وقد شطر أرض المستأنف عليها إلى قسمين أحدهما شرقي والآخر غربي . وأنه يوجد في الجزء القبلي لهذه الأطلان سحارة عبارة عن مواسير موضوعة تحت الأرض في مجرى المصرف لتوصيل مياهه في طريقها للجهة البحرية — وأن هذه الأطلان تروى من مياه الترعة الإسماعيلية العمومية بواسطة ما كينة مركبة على الترعة المذكورة وتغر المياه بمسقى رئيسية متجهة من شرق إلى غرب مارة على السحارة سالفة الذكر ثم يتجه منها فرع إلى مجرى

المأخوذة للمتفعة العامة وبفوائدها التعويضية محسوبة من اليوم الذي تراه هي أنه مبدأ لاستحقاق التعويض . ولقد طالبت المستأنف عليها في صحيفة افتتاح الدعوى بربيع القدر المذكور منذ استيلاء المستأنف عليه محتسباً بواقع ١٥ ٪ من الثمن الذي قدرته للفدان الواحد وهو ٢٥٠ جنياً وقد أجملت في مذكرتها الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى رقم ١٥ الملف الابتدائي بمبلغ ٢٧٩ جنيه و ١٨٠ مليم وذلك على ضوء ما قرره الخبير من أن ربيع الفدان في السنة الواحدة عشرة جنيهات . أما محكمة الدرجة الأولى فقالت في خصوصه بحق ما يتحصل في أن المستأنف عليها محقة في المطالبة بالتعويض عن ربيع الأطلان من وقت الاستيلاء عليها للآن مادام أنه لم يثبت صدور مرسوم بنزع الملكية أو مفاوضتها بصفة ودية وأنه من العدل والأمر كما ذكر أن تعوض عما كانت تجنيه من أرضها من ربيع أو تحصل عليه من ثمنها لو أنها قبضته وقت الاستيلاء على أرضها . وبما أن الخبير قدر هذا الربيع بواقع ١٠ جنيه للفدان من ابريل سنة ١٩٤٣ للآن وهو تقدير لا مبالغة فيه لذلك ينبغي الأخذ به فيكون الربيع المستحق عن المدة من ابريل سنة ١٩٤٣ حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٤٧ هو مبلغ ٢٢٤ جنيه و ٩٦٠ مليم .

« وحيث إنه عن الأمر الرابع فإن الخبير قدر مبلغ ٢٣ جنيه و ٦٦٤ مليم قيمة ما ضاع على المستأنف عليها من مصاريف الزراعة التي كانت قائمة على الأطلان وقت الاستيلاء عليها في شهر مارس سنة ١٩٤٣ — أى بواقع الفدان ٧ جنيهات تقريباً . وبما أن الخبير قدر صافياً لربيع الفدان في السنة ١٠ جنيهات وأنه

بمحازاة الجانب الغربي لجسر المصرف حتى تتقابل معه في منحى وفي هذه النقطة يقطع المصرف هذه المسقى وتسبب عن ذلك أن باقى المسقى المتجهة إلى بحرى أصبح جافاً لا تمر إليه المياه لرى الجزء الشرقى من الأطليان الواقعة شرق المصرف مما اضطر المستأنف عليها إلى إنشاء مسقى أخرى بمحازاة الجانب الشرقى لجسر المصرف آخذة مياهها من المسقى الرئيسية قبل مرورها على السحارة وذلك لرى الجزء البحرى الواقع شرق المصرف. وان هذه المسقى المستجدة وجدت منشأة حديثاً — ولما كان المصرف قد شق أرض المستأنف عليها كما ذكر آنفاً فأصبح الانتقال من الشطر الشرقى للشطر الآخر الغربى متعذراً اللهم إلا من منفذ واحد وهو المرور فوق السحارة سالفة الذكر .

وحيث إنه يتضح من ذلك أن شق المصرف كما قال الخبير بحق قد أضر بأرض المستأنف عليها حيث تسبب عنه صعوبة الاتصال من جزء لآخر خصوصاً فى الجزء البحرى لهذه الأطليان إذ يضطر أصحاب الشأن فى هذه المنطقة من الأرض إلى الرجوع لقبلى والمرور على السحارة للوصول من الجهة الشرقية للمصرف للجهة الغربية منه . كما تسبب عنه مضاعفة طرق الرى حيث اقتضى الأمر وجود مسقتين إحداهما لرى الجزء الشرقى للأطليان والأخرى لرى الجزء الغربى مما كبد المستأنف عليها مصاريف فى الإنشاء والصيانة والتطهير وإشغال مسطح من أرضها يزيد عن المسطح الأول .

وحيث إنه من الجهة الأخرى فقد قرر الخبير أن الأرض لم تستفد حالياً من اختراق

المصرف لما لأن طبيعتها صفراء رملية ولولا وجود ورش ومساكن العمال بجهة أبى زعبل لما فكرت وزارة الأشغال فى إنشائه لعدم الحاجة إليه لئلا هذه الأرض . وقد قدر الخبير التعويض عن هذه الأضرار بمبلغ ٧٥ جنيه مراعيّاً فى ذلك ما قد تستفيد به الأرض منه فى المستقبل بتوالى الأيام خصوصاً إذا زرعت جميعها أشجار وفواكه (تراجع الصحيفة السابعة من التقرير) وهو ما تراه هذه المحكمة تقديرأ معتدلاً مناسباً .

وحيث إنه ذلك وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم فى محله ويتعين تأييده . .

(استئناف وزارة الأشغال وخسر عنها الأستاذ كامل عبد الملك ضد السيدة اليس باكوس وخسر عنها الأستاذ عبد الحكيم قاصف عن الأستاذ الدكتور زهير جراه رقم ٣٨١ سنة ٦٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٥

محكمة استئناف مصر

١٥ مايو سنة ١٩٤٩

بيع طلب فسخه . يجب أن لا يكون الطالب مقصراً . عربون . واعتباره جزءاً من الثمن . حق حبس المشتري لثمن لوجود أسباب يخشى منها استعطاق القار للبيع .

المبادئ القانونية

١ - إن البائع الذى يطلب الفسخ لعدم تسديد الثمن فى الميعاد المحدد يجب أن لا يكون مقصراً من جهته فى تنفيذ تعهداته لأن العاقد المقصر لا يقبل منه طلب الفسخ طبقاً للقواعد العامة .

استثنائي خاص بالعقود الملزمة للجانبين وهو الفسخ .

٢ — إن فسخ العقود يستلزم تدخل القضاء ليتولى فرض الجزاء ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك . فهو لا يتقرر إلا بالتراضي أو بالتقاضي . ولا يجاب مدعى الفسخ إلى طلبه إلا إذا كان قد ترتب على تقصير المدعى عليه استحالة تنفيذ الالتزام حتى فاق على المدعى الغرض من التعاقد .

٣ — عقد استخدام الأشخاص إما أن تكون مدته غير معينة في العقد فيجوز لكل طرف فسخه في أى وقت أراد في الوقت اللائق وإما أن تكون هذه المدة معينة في العقد فيجب على الطرفين احترامها فلا ينقض العقد إلا بانقضاء المدة المتفق عليها بلا حاجة إلى تنبيه أو إنذار .

٤ — قضت المادة ٤٠٣ مدنى (ملغى) بأنه إذا فسخ صاحب العمل عقد الاستخدام لزمه التعويض ويقدر التعويض بالآجرة عن جميع المدة التي لا يتمكن فيها الأجير من الاستصناع عند غيره الخ . وهو نص كما يبدو مخالف للقواعد العامة الخاصة بالتعويض التي تعطى المضرور الحق في جميع ما يلحقه من ضرر وما يفوته من كسب .

٥ — والرأى الممول عليه في تقدير التعويض تطبيقاً لهذه المادة هو أن الأجير يكون له الحق في طلب الآجرة المتفق عليها في جميع المدة الباقية من العقد على أن يخصم

٢ — قد يتبين للحكمة من ظروف الدعوى أن المبلغ الذى سمي عربوناً في عقد البيع هو جزء من الثمن دفع دلالة على إتمام العقد وضماناً لتنفيذه لا عربوناً بالمعنى القانونى الذى يصح أن يتخذ وسيلة يتمكن بها المتعاقدان من نقضى العقد والتخلص منه .

٣ — قد أباح المشرع للمشتري الحق في حبس الثمن تحت يده إذا ظهر له سبب يخشى منه استحقاق العقار المبيع للغير نتيجة حق سابق عليه أو ناشئ من البائع وذلك إلى أن يزول السبب الذى استوجب حبسه .

(استثنائين مرفوع أولهما أصلياً من السيدتين فريدة محمد خليل وأخرى وحضر عنهما الأستاذ فليب بشارة ضد الحاج على أبو الفتوح خليل وآخرين وحضر عن الأول والثاني الأستاذ مصطفى البرادعى ومرفوع ثانيهما فرعياً من الستاق ضدما الأولين ضد الستاقين رقى ٦٠٠ ، ١٠١٤ سنة ٦٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٦

محكمة استئناف مصر

٢٩ مايو سنة ١٩٤٩

جزاء مخالفة العقود . طبعى عام واستثنائى خاص . فسخ العقود لا يتقرر إلا بالتراضي أو بالتقاضي . عقد استخدام أشخاص لمدة معينة لا ينقض إلا باقضاء المدة . طريقة تقدير التعويض في حالة فسخه قبل ذلك .

المبادئ القانونية

١ — ينقسم جزاء مخالفة العقود إلى جزاء طبعى عام يشمل جميع العقود الثابتة وغيرها ويوصل المتعاقد إلى الغاية التي ابتغاها في العقد أو ما يقابلها (تعويض) وجزاء

التي كان يقتضيها الأجير بل يجوز أن يكون أقل منها على شرط أن يكون كافياً للقيام بلوازمه .

(استئناف مرفوع أولها من الأستاذ أحمد الديواني بك المحامي وحضر معه الأستاذ القونس الأتقي ضد البنك العقاري الزراعي المصري وحضر عنه الأستاذ أبو بكر عطية ومرفوع ثانيهما من البنك العقاري الزراعي المصري ضد الأستاذ أحمد الديواني بك وأخرى وحضر عن الثانية الأستاذ توفيق عطية رقمي ٢٥ ، ١١١ سنة ٦٦ ق بالهيئة السابقة) .

من هذا المبلغ ما كسبه فعلاً في هذه المدة أو ما كان في وسعه أن يكسبه بسهولة لو قبل عملاً آخر . ويحتسب هذا التعويض عن جميع المدة التي لا يتمكن فيها الأجير من الاستمتاع عند غير صاحب العمل وهذه المدة تختلف باختلاف جنس العمل وموسمه وظروف الحال الخاصة بكل نزاع والتي يقدرها القاضي على حسب الوقائع . ولا يجب حتماً أن يكون التعويض معادلاً للأجرة

قضاء المحاكم المدنية

(القضاء المدني)

المسولين بوصابته تمتلكان ثلثي ما كينة بجميع مشتملاتها وثلثي محراث موضحين بصحيفة الدعوى وأن المدعى عليهم يمتلكون الثلث وأن المدعى يرغب في إنهاء حالة الشروع وأن الماكنة والمحراث من المنقولات لا تقبل القسمة لذا رفع هذه الدعوى طالباً بالحكم ببيع الماكنة والمحراث سألني الذكر بالأوجه المبينة بقانون المرافعات وتسليم ثلثي الثمن إلى المدعى بصفته مع إلزام المدعى عليهم بالمصاريف .

• وحيث إن المدعى عليهما الأول والآخر دفعاً أصلياً بعدم اختصاص المحكمة واحتياطياً بعدم قبول الدعوى للأسباب التي ذكرها بمحضر الجلسة .

• وحيث إنه بالرجوع إلى طبيعة هذه الدعوى نجد أنها لا تخرج عن كونها قسمة منقول ولعدم إمكان قسمته مطلوب الحكم ببيعه لتقسيم ثمنه على الشركاء كل بحسب نصيبه .

٣٢٧

محكمة سوهاج الابتدائية

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٧

دعوى بيع منقول . قسه . المحكمة المختصة .

المبادئ القانونية

١ - إن دعوى بيع المنقول لعدم إمكان قسمته هي دعوى قسمة ابتداء وانتهاء .

٢ - المحكمة المختصة بالقسمة في المنقول هي المحكمة الجزئية التابع لها أحد الشركاء بالغلة قيمتها ما بلغت .

المحكمة

• وحيث إن المدعى رفع هذه الدعوى ضد المدعى عليهم بعريضة قال فيها إن القاصرين

٣٢٨

محكمة بنها الابتدائية

٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٠

دعوى استرداد حيازة . شروطها . متى يعتبر أمر النيابة قوة .

المبدأ القانوني

أمرت النيابة بإخلاء منزل خشية سقوطه وهدمه ثم قام مالكه بإصلاحه فلا يجوز لسكان المنزل رفع دعوى استرداد حيازة للمنزل طالما أن أمر النيابة بني على إجراءات سليمة ويكون الأمر بالإخلاء من النيابة في هذه الحالة بمثابة الحكم القضائي بالإخلاء تطبيقاً للمادة الثانية فقرة أولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

المحكمة

د حيث إن وقائع الدعوى حسبما تستخلصها المحكمة من أوراق الدعوى ومن الشكوى المرفقة رقم ١٢٩ سنة ١٩٥٠ إداري بنها تلخص في أنه بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٥٠ أرسل مهندس بلدية بنها رسالة تليفونية إلى بتدر بنها يطلب فيها سرعة إخلاء سكان منزل المستأنف عليه بشارع الأكشر وذلك خشية سقوطه ويطلب أيضاً التنبيه على المالك وهو المستأنف عليه بسرعة إصلاحه . فأرسل بوليس بتدر بنها في طلب المستأنف عليه وهو مالك المنزل فبين أن المنزل مكون من دورين يقسم المالك بالدور الأول منه ويقيم المستأنف بالدور الثاني وأظهر المستأنف عليه (المالك) استعداده في إخلاء المنزل فوراً وطلب إخلاء الدور الثاني الذي

د وحيث إن المادة ٥٢ من القانون المدني صريحة في أن المحكمة الجزئية التابع لها محل أحد الشركاء هي المختصة في هذه الحالة لأن المراد قسمته منقول .

د وحيث إن القول بأن الدعوى الحالية هي دعوى بيع منقول لعدم إمكان قسمته حق أريد به باطل لأن الدعوى الحالية هي قسمة ابتداء أو انتهاء وأن تقديم الألفاظ أو تأخيرها لا يغير شيئاً من طبيعة الدعوى .

د وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإن المدعى عليهما الأول والآخر نازعا المدعى فيما ذهب إليه من أن الماكينة والمحراث غير قابلين للقسمة وقالاً بإمكان قسمتها بدون تلف إذ يأخذ صاحب الثلث المحراث ويأخذ صاحب الثلثين الماكينة .

د وحيث إنه دون مناقشة هذه المنازعة يكون الطريق الوحيد هو رفع دعوى قسمة أمام محكمة المواد الجزئية وهي وحدها التي تجري القسمة إن أمكن أو تحكم بالبيع في حالة عدم إمكان القسمة .

د وحيث إن لكل ما تقدم يكون الدفع الأول بعدم اختصاص المحكمة في محله ويتعين قبوله ولا داعي لبحث ما عداه من دفعات أخرى أبداها المدعى عليهما الأول والآخر لذا تكون هذه المحكمة غير مختصة بنظر هذه الدعوى .

(قضية الخواجه وهبه بطرس بصفته ضد فاضل جبارر عبد الرحمن وآخرين رقم ٧٤٠ سنة ١٩٤٦ برئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد وهبه وعبد القادر عوده ومحمد شلي) .

يشغله المستأنف حتى يتمكن من إجراء الترميم والإصلاح المطلوبين فأرسل بتدريتها في طلب المستأنف ولما لم يحضر اتصل به تليفونيا الضابط بحقق الشكوى وأفهمه الأمر . فأخبره المستأنف أنه نقل جميع منقولاته من المنزل ولم يبق سوى بعض منقولات لا قيمة لها . فطلب منه الضابط تسليم المفتاح إلى المالك حتى يتسنى له القيام بإجراء الإصلاح المطلوب فرفض فرفض الضابط الأمر على النيابة فأمرت بفتح مسكن المستأنف وتسليمه للمالك . المستأنف عليه بعد جرد محتوياته وتسليمها للمستأنف وفعلًا قام الضابط بتنفيذ هذا الأمر . فانتقل إلى مسكن المستأنف بحضوره وفتح قلم يحد به منقولات منزلية وكل ما وجدته هو كمية من القمح والذرة والقش سلها للمستأنف وسلم مفتاح المنزل إلى المستأنف عليه ليقوم بإصلاحه وفعلًا قام المستأنف عليه بالترميم المطلوب واتخذ من الدور الثاني بالمنزل بعد إصلاحه سكنًا له . فرفع المستأنف هذه الدعوى طالباً بالحكم باسترداد حيازته للشقة المبينة بصحيفة الدعوى فقضت محكمة أول درجة بتأخير ١١ مايو سنة ١٩٥٠ برفض الدعوى فاستأنف المستأنف هذا الحكم .

« وحيث إن المستأنف استند في أسباب استئنافه إلى (أولاً) أن البوليس قام بإخلاء الشقة سكنه وسلها للمستأنف عليه كرهاً عنه وبدون رضائه الأمر الذي يجيز له استرداد حيازته للعين المؤجرة (ثانياً) أن المستأنف عليه ما كان يسعى إلا لطرده المستأنف وأنه كان من الممكن إجراء الترميم في وجود المستأنف (ثالثاً) أن الالتجاء إلى النيابة في طرد المستأنف فيه خروج عن القواعد القانونية الصحيحة (رابعاً) أن واضح اليد إذا ما سلبت حيازته بالقوة يحق له طلب استرداد الحيازة وأن

المستأنف قد سلبت حيازته رغماً منه بقوة النيابة (خامساً) أن اتخاذ المستأنف عليه من مسكن المستأنف سكناً له يكشف عن نيته في طرد المستأنف بغير وجه حق وإن ادعاء المستأنف عليه بالمرض قول غير صحيح وكان من واجبه الالتجاء إلى القضاء ، للفصل في هذا (سادساً) أن قول محكمة أول درجة بأن المستأنف عليه لم يستعمل طرقاً احتيالية مردود عليه بأن حيازة المستأنف سلبت كرهاً عنه (سابعاً) أن الالتجاء إلى النيابة لطرده المستأنف فيه قضاء على قانون الإيجارات بل وعلى القضاء المستعجل . وقد كان في مكنة المستأنف عليه أن يلجأ للقاضي المستعجل لطرده المستأنف إلا أنه لم يفعل .

« وحيث إنه ونحن في صدد دعوى استرداد حيازة يجب بيان ما إذا كانت هذه الدعوى قد استوفت شرائطها القانونية من عدمه . فيشترط القانون (أولاً) أن يكون رافع الدعوى حائزاً للعين المطلوب استردادها مدة من الزمن بسلام وبصفة علنية ظاهرة وقت حصول الغصب (ثانياً) أن يكون الغصب أو الطرد أو الإخراج قد تم بالقوة أو الخداعة وبدون رضا ذي اليد (المراقعات لأبو هيف بك ص ٣٦ وما بعدها رقم ٤٧٧ ، ٤٧٨) .

« وحيث إن مثار النزاع في هذه الدعوى هو هل هناك غصب أو طرد تم بالقوة أو الخداعة وبدون رضا المستأنف ؟ .. إن النيابة هي التي أمرت بإخلاء المكان المؤجر للمستأنف وتسليمه للمستأنف عليه ليقوم بإصلاحه وترميمه وفقاً لطلبات البلدية فهل صدر هذا الأمر من جانب النيابة بناء على غش أو تدليس من جانب المستأنف عليه ؟

الثابت من أوراق الدعوى أن بلدية بنها هي التي أبلغت البوليس بأن المنزل آيل للسقوط

« وحيث إنه إزاء ذلك فلا محل لمناقشة باقي أسباب الاستئناف ومن ثم يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين القضاء بتأييده مع إلزام المستأنف بالمصاريف عملاً بالمادة ٣٥٧ من أفعال فقرة ١ .

(قضية أحمد افندي عثمان حسين وحضر عنه الأستاذ محمود محمد حجازي ضد ابراهيم افندي سالم عبد الهادي زعزع رقم ٤٩ سنة ١٩٥٠ م رئاسة وعضوية أحمد أحمد عوض بك رئيس المحكمة ومحمد وهبه وآثور خلف القاضين) .

٣٢٩

محكمة شبين السكوم الابتدائية

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

إحالة . طلبها قبل التعرض للموضوع . جوازه . المطالبة بقيمة الأجرة أمام المحكمة الكلية . غير جائز . الدفع بعدم الاختصاص من النظام العام . طلب الإخلاء للتأخير في دفع الأجرة . وجوب سبق التكليف بالأداء .

المبادئ القانونية

١ — رفع دعوى أمام محكمة غير مختصة وطلب إحالتها للمحكمة المختصة قبل التعرض للموضوع جوازه في حالتين وردتا على سبيل الحصر في المادة ١٣٣ من أفعال .

٢ — المطالبة بقيمة الأجرة القانونية للسكان وعرضه على محكمة الإيجارات غير جائز والدفع بعدم الاختصاص من النظام العام طبقاً للقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ .

٣ — طلب الإخلاء للتأخير في دفع الأجرة استناداً للفقرة ١ من المادة ٢ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ لا يجوز إلا إذا

من بعض جوانبه وطلبت إخلاء المنزل محافظة على أرواح سكانه كما طلبت سرعة ترميمه بمعرفة المالك محافظة على أرواح المارة بالشارع الكائن به المنزل وقد صدر أمر النيابة بناء على ذلك كما ثبتت من الشكوى المرفقة رقم ١٢٩ سنة ١٩٥٠ إداري بنها أن المستأنف عليه مستعد للقيام بإجراء الاصلاحات المطلوبة وإن هذه الاصلاحات تستلزم إزالة الجوار القبل للتلز وإعادة بنائه من جديد — وقد قام المستأنف عليه بذلك فعلاً .

« وحيث إنه يتبين من ذلك أن المنزل كان حقيقة آيلاً للسقوط وأن طلب البلدية إخلاء المنزل كان في محله وبالتالي كان أمر النيابة بإخلاء المنزل مبنياً على معلومات صحيحة ومن ثم كان هذا الأمر صحيحاً لأنه صدر في حدود السلطة المخولة للنيابة في الاشراف على الأمن العام .

« وحيث إنه لذلك يكون أمر النيابة في هذه الحالة بمثابة الحكم القضائي الذي يصدر بالإخلاء تطبيقاً للمادة الثانية فقرة أولى من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ التي تميز للمالك طلب الإخلاء إذا ثبت أن المكان المؤجر أصبح آيلاً للسقوط ويخشى منه على سلامة السكان .

« وحيث إن تنفيذ الحكم القضائي أو أمر النيابة الذي بني على إجراءات صحيحة بإخراج ساكن لا تميز لمن يطرد رفع دعوى استرداد حيازة لأنه طرد بأمر أو حكم قضائي ولم يطرد بقوة الخصم .

« وحيث إنه يتبين مما تقدم أن المستأنف لم يطرد بالقوة أو المخادعة وإنما طرد بقوة القانون ومن ثم تكون دعوى استرداد الحيازة قد فقدت ركناً أساسياً من ركناتها .

سبقة التكليف بأدائها بإعلان على يد محضر أو بكتاب مسجل .

المحكمة

من حيث إن وقائع الدعوى تحصل في أن المدعى يملك منزلاً بيندر منوف أجره للمدعى عليه للسكنى بعقد إيجار لمدة سنة تبدأ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وتنتهى في يولييه سنة ١٩٥٠ بأجرة شهرية ٢٠٠ قرش تدفع في نهاية كل شهر وتأخر المدعى عليه في سداد أجرة ستة شهور بما يوازي ١٢ جنيه فاستصدر المدعى أمر حجز تحفظي ضد المدعى عليه من حضرة قاضى محكمة منوف الجزئية وتحدد لنظر موضوع الأجرة وتثبيت الحجز جلسة ١٩٥٠/٦/٢ أمام تلك المحكمة ولكن المدعى عدل عن قيد الدعوى ولجأ بعد ذلك لطرح النزاع من جديد بينه وبين المدعى عليه وأقام الدعوى المنظورة أمام هذه المحكمة (المحكمة الابتدائية) وطلب إلزام المدعى عليه بمبلغ ١٦٠٠ قرش قيمة أجرة ثمانية أشهر من ديسمبر سنة ١٩٤٩ إلى يولييه سنة ١٩٥٠ وفسخ عقد الإيجار وتسليم العين المؤجرة والمضروقات ومقابل الأتعاب والنفاذ المعجل وبلا كفالة واعتمد على مستنداته المقدمة بالحفاظة نمرة ٤ دوسيه وتشتمل على عقد الإيجار وصورة من أمر الحجز التحفظي الصادر من محكمة منوف ومحضر عدم وجود وتحدد لنظر الدعوى جلسته ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وطلب فيها طرفا الدعوى إحالة القضية لمحكمة منوف الجزئية وحجزت الدعوى للحكم ومذكرات ولم يحضر طرفاها دفاعهما التحريري .

وحيث إن طلب الإحالة هو دفع من الدفوع التي نصت عليها المادة ١٣٢ مرافعات وأجازت إبداءه قبل التعرض لموضوع الدعوى

وقد حشرت المادة المذكورة الدفوع الواردة بها في ثلاث : (الأول) الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى . (الثاني) الدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى . (الثالث) الدفع بطلان ورقة التكليف بالحضور ثم جعلت المادة ١٣٣ مرافعات الدفوع الأول والثاني في مرتبة واحدة من حيث وجوب إبدائها قبل الدفع الثالث وقبل الدخول في الموضوع وتعرضت للحالة التي يطلب فيها إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى وقصرتها على سبيل الحصر في حالتين الأولى قيام ذات النزاع أمامها والثانية قيام دعوى أخرى مرتبطة بها وعلى أساس ما تعرضت له المادتين ١٣٢ و ١٣٣ مرافعات ترى المحكمة بحث طلب الإحالة لمحكمة منوف الجزئية وهل هو جائز القبول فتجيبه أم غير جائز وواجب الرفض ان الثابت من استقراء أوراق الدعوى وأقوال الخصوم فيها أنه لا يوجد ثمة نزاع بينهما عن ذات الموضوع أمام محكمة منوف ولم يقررا بقيام دعوى أخرى بينهما أمام تلك المحكمة ومرتبطة بالدعوى الحالية المنظورة ويخلص من ذلك أن طلب الإحالة الذي دفع به قبل الدخول في الموضوع غير مقبول ويتعين رفضه والفصل في الدعوى على أساس الطلبات الواردة بصحيفتها .

وحيث إن الشق الأول من طلبات المدعى ينحصر في طلب إلزام المدعى عليه بمبلغ ١٦٠٠ قرش قيمة الأجرة المستحقة من ديسمبر سنة ١٩٤٩ حتى نهاية يولييه سنة ١٩٥٠ وهذه المحكمة (المحكمة الابتدائية) غير مختصة بالفصل في هذا الطلب لأنه يدخل في نطاق ما تحكم به محكمة المواد الجزئية طبقاً للمادتين ١/٤٦/٤٥ مرافعات وكل ما هو موكول لها (هذه المحكمة) في الفصل فيه بشأن إيجار الأما كن هو ما اختصه

بها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وليس طلب
الآجرة في هذه الدعوى من بين الحالات التي
تفصل فيه المحكمة طبقاً للقانون المذكور وعلى
ذلك فإن طرح طلب الآجرة على محكمة الإجازات
التي عينها القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ هو طرح
نزاع على محكمة غير مختصة بالفصل فيه من حيث
قيمه والدفع بعدم الاختصاص هو من النظام
العام وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم
يطلبه أحد الخصوم عملاً بالمادة ١٣٤ مرافعات .

د وحيث إن الشق الثاني من طلبات المدعى
متعلق بطلب فسخ عقد الإيجار وتسليم العين
المؤجرة وقصد المدعى منهما إخلاء العين المؤجرة
للتأخير في سداد الآجرة ولما كان القانون رقم
١٢١ سنة ١٩٤٧ قد بين الحالات التي تبيح
للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر ومن بينها
التأخير في دفع الآجرة التي تعرضت له المادة
٢ فقرة ١ ومدلولها بأنه يجوز للمؤجر طلب
الإخلاء إذا لم يقيم المستأجر بوفاء الآجرة
المستحقة طبقاً لأحكام هذا القانون في خلال
خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بإعلان
على يد محضر أو بكتاب مسجل يسلم له بإيصال
وتشترط هذه الفقرة لقبول الدعوى بطلب
الإخلاء أن يسبقها إجراء شكلي هو إعلان
المستأجر على يد محضر أو إخطاره بكتاب
مسجل يسلم له بإيصال بتكليفه بالوفاء فإن لم
يف في خلال المدة المقررة تقام عليه الدعوى
بعد انقضائها ويترتب على ذلك أن المؤجر إذا
لم يقم بتنفيذ ما رسم له القانون قبل رفع دعوى
الإخلاء للتأخير في الآجرة ثم رفع الدعوى
متغافلاً هذا الإجراء الشكلي تكون دعواه غير
مقبولة والمحكمة في ذلك واضحة وهي إعطاء
المستأجر مهلة للسداد قبل رفع الدعوى بإذاره
بالوفاء ويخلص مما سبق بيانه أن دعوى المدعى
بالنسبة لطلب الإخلاء غير مقبولة لعدم

استيفائها الإجراءات الشكلية التي تسبقها ورسمها
القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ .

د وحيث إن مصروفات الدعوى يلزم بها
المدعى عملاً بالمادة ١/٣٥٧ مرافعات .

(قضية أحمد افندي السيد برهام ضد مليجي
أبو الملا رقم ٢٦٤ سنة ١٩٥٠ ك رئاسة وعضوية
حضرات محمد أحمد العريان بك وكيل المحكمة وعبد المجيد
السيد عبد الوهاب واسماعيل حنى القاضين) .

٣٣٠ .

محكمة شبين الكوم الابتدائية

٢٥ يناير سنة ١٩٥١

وقف . أصل الوقف .

المبادئ القانونية

١ — لا ينشأ الوقف إلا بأشهاد يثبت
القاضي الشرعي أو من يقوم مقامه من
الموظفين القضائيين الشرعيين المأذونين
بأبواب الإشهادات .

٢ — البحث فيما إذا كانت المستندات
الأخرى التي يتقدم بها الخصم تقوم مقام
الإشهاد في إثبات الوقف واستحقاق الخصم
فيه — مسألة تتعلق بأصل الوقف — ولا
ولاية للحاكم الوطني في الفصل فيها .
يتعين على المحكمة في هذه الحالة إيقاف
الفصل في الدعوى حتى يفصل من الجهة
المختصة في ثبوت الوقف من عدمه (المادتين
١٦ ١٧ من قانون نظام القضاء) .

المحكمة

د وحيث إن المدعى أقام هذه الدعوى على
المدعى عليه يطالبه فيها بقيمة استحقاقه في ريع

الأطيان الموقوفة عليهما والموضحة الموقع والحدود والمعالم بالصحيفة والمتنظر عليها المدعى عليه .

« وحيث إن المدعى عليه أنكر الوقف كما أنكر استحقاق المدعى فيه .

« وحيث إن هذه المحكمة قضت بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ بوقف الدعوى لمدة ستة شهور حتى يقدم المدعى ما يثبت قيام الوقف واستحقاقه فيه .

« وحيث إن المدعى تقدم لحضرة رئيس الجلسة باعتباره قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة بطلب يلتمس فيه تجديد السير في الدعوى بمقوله إنه قد حصل على المستندات الدالة على قيام الوقف واستحقاقه فيه وأرفق بطلبه هذا مستندات ثلاث أولها كشف رسمي مستخرج من مديرية المتوفية بعد تسجيل الأطيان موضوع النزاع باسم الوقف المذكور وثانيها قرار النظر الصادر من محكمة طنطا الشرعية في المادة ٧١ سنة ١٩٢٦ وسنة ١٩٢٧ قضائية ثابت به إقامة المدعى عليه ناظراً على هذه الأطيان الموقوفة وثالثها إعلان دعوى مؤرخ ١٥ يولييه سنة ١٩٤٤ صادر من المدعى عليه لآخرين يقرر فيه أن الأطيان موضوع النزاع وقف عليه وعلى أخيه المدعى ويطلب إلى المعلن إليهم الحضور للتصديق على توقيع مورثهم على عقد القسمة الموضح به .

« وحيث إنه لما كان حضرة رئيس الجلسة بصفته قاضياً للآمر الوقفية بالمحكمة لا يستطيع الفصل في قيمة هذه المستندات من حيث تعلقها بالدعوى وإنتاجها فيها وجواز قبولها تطبيقاً لنص المادة ١٥٦ مرافعات .

لذلك أجاز للمدعى تحريك الدعوى الموقوفة

لفصل الهيئة المختصة في قيمة هذه المستندات . « وحيث إن المدعى عليه دفع بعدم جواز تحريك الدعوى لعدم زوال سبب الإيقاف لأن هذه المستندات غير قاطعة في إنشاء الوقف الذي مازال ينكره ولا تقوم مقام الإشهاد الشرعي الدال على قيام الوقف واستحقاق المدعى فيه كما دفع بعدم اختصاص المحكمة في الفصل في هذا النزاع لأنه يخرج عن ولايتها بحكم المادة ١٦ من قانون نظام القضاء .

« وحيث إنه من المبادئ المقررة أن الوقف لا ينشأ إلا بإشهاد يثبت القاضي الشرعي أو من يقوم مقامه من الموثقين الشرعيين الذين تتدبرهم المحكمة الشرعية لضبط الشهادات .

« وحيث إن هذه المحكمة لا تستطيع الفصل في قيمة هذه المستندات من حيث ثبوت إنشاء الوقف المتنازع عليه في هذه الدعوى لأن اعتبار الأطيان موضوع النزاع وقف أو غير وقف أمور تتعلق بأصل الوقف وتخرج عن ولاية القضاء الوطني عامة (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ في القضية رقم ٤٤ سنة ١٨ قضائية) .

« وحيث إن هذا النزاع يخرج عن ولاية هذه المحكمة أيضاً تطبيقاً لنص المادتين ١٦ و ١٧ من قانون نظام القضاء وقد جاء نص المادة ١٧ صريحاً في ذلك (إذا وقفت قضية مرفوعة أمام المحاكم بدفع يعتبر نزاعاً - الفصل فيه يدخل في ولاية جهة قضائية أخرى وجب على تلك المحاكم إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى أن تقف الحكم في الموضوع وأن تحدد للنص الموجه إليه الدفع ميعاداً يستصدر فيه حكماً نهائياً من القاضي المختص .

وهذا ما قضت به المحكمة فعلاً في حكمها السابق والقاضي بإيقاف الدعوى لمدة ستة شهور

المحكمة

« من حيث ان المدعين رفعوا هذه المعارضة في تنبيه نزع الملكية بعريضة أعلنت في ٢٥ يناير سنة ١٩٥٠ طلبا فيها الحكم بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع بطلانه وإلغاء التنبيه المعلن من المدعى عليه للدعين في ٩، ١٩ أبريل سنة ١٩٤٧ لعدم كفاية سند التنفيذ المقدم من المدعى عليه وهو حكم سقط الحق في تنفيذه بمضى المدة الطويلة وبطلان كافة الإجراءات التي ترتبت على هذا التنبيه وشطب التسجيلات مع إيقاف البيع المحدد له يوم ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ أمام حضرة قاضي اليوع بمحكمة بنها الكلية مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف والأتعاب والنفاذ وقالا شرحا للدعوى أنه بتاريخ ٩ و ١٩ / ٤ / ١٩٤٧ أعلن المدعى عليه المدعين وآخرين بتنبيه نزع ملكية يطلب فيه قيامهم بدفع مبلغ ٤٠٢ جنيه و ٧٥٥ مليم استحققت له بموجب الحكم الصادر ضد مورثهم احمد عمر سليمان في القضية رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٩ مدنى طوخ وقرر في التنبيه أنه في حالة عدم الدفع فإنه ينزع ملكية ٦ ف و ٩ ط و ١ س موصحة بالتنبيه ويقول المدعيان ان هذا التنبيه وقع باطلا لأسباب ثلاثة : (الاولى) أن الحكم المتخذ به سقط بمضى المدة الطويلة (الثاني) أن المدعى عليه لم ينذر واضعى اليد (الثالث) أن المدعى عليه لم يتخذ له محلا مختاراً في ورقة التنبيه .

« ومن حيث إن الثابت بأوراق الدعوى أنه بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ صدر لصالح المدعى عليه الحكم رقم ٩٧٨ مدنى طوخ بإلزام احمد عمر سليمان مورث المدعين بدفع مبلغ ١١٢ جنيه والفوائد والمصاريف والنفاذ . وقد أعلن هذا الحكم إلى المدعين بتاريخ ٥ يونيه

ليقدم المدعى ما يثبت قيام الوقف واستحقاقه فيه .
« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الدفع المقدم من المدعى عليه والقضاء بعدم جواز تعجيل الدعوى لعدم زوال سبب الوقف طبقا لنص المادة ٣٩٣ مرافعات . »

(قضية ابراهيم اقتدى محمد طعيه ضد عباس اقتدى محمد طعيه رقم ٣٩٠ سنة ١٩٤٩ ك بالهيئة السابقة) .

٣٣١

محكمة بنها الابتدائية

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠

تنبيه نزع ملكية طبقاً لقانون المرافعات القديم .
ميعاده . التنبيه بالدفع مكرراً . أثره . عدم إنذار الحائز .
من يتمسك بالبطلان . عدم اتخاذ عمل مختار . لا بطلان .

المبادئ القانونية

١ - قانون المرافعات الحالى لا ينطبق على اجراءات نزع الملكية المنظورة أمام المحاكم والتي يكون قد صدر فيها حكم بنزع الملكية بل يستمر السير فيها طبقاً لأحكام النصوص القديمة .

٢ - يبقى باب المعارضة في تنبيه نزع الملكية مفتوحاً لحين صدور حكم بالبيع .
٣ - إن التنبيه بالدفع مكرراً يقطع التقادم المسقط .

٤ - للحائز وحده أن يتمسك ببطلان الاجراءات لعدم انذاره وليس للدين أن يتمسك بذلك .

٥ - عدم اتخاذ الدائن لمحل مختار في ورقة التنبيه لا يبطل الورقة .

سنة ١٩٤٤ ونبه عليهما بسداد قيمة الحكم بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٤٤ فأجابا بعدم الدفع . فلما أراد المحضر توقيع الحجز وقاء لهذا المبلغ أجيب بأن المورث المحكوم ضده لم يترك منقولات فعلم محضر إيقاف بالتاريخ المذكور فقام المدعى عليه باتخاذ إجراءات تنفيذ عقارى ضد المدعين وأخرى بتنبية نزع ملكية أعلن بتاريخ ١٩ ، ٩ ابريل سنة ١٩٤٧ ورفع المدعى عليه دعوى نزع الملكية رقم ١٣٠ سنة ١٩٤٧ حكم فيها بجلسة ١٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ بنزع ملكية المدعين والأخرى بوصفهم ورثة احمد عمر سليمان من الأطلان الموضحة بعريضة الدعوى وتنبية نزع الملكية وأحالت القضية لحضرة قاضى البيع لاتخاذ الإجراءات الخاصة بالبيع . وقيل اليوم المحدد للبيع رفع المدعيان هذه الدعوى معارضة فى تنبيه نزع الملكية .

د ومن حيث إن المدعى عليه يسأل فى ختام مذكرته رقم ٦ دوسيه عما إذا كان يحق للدعين رفع مثل هذه الدعوى وقد قضى قانون المرافعات الجديد على نظام المعارضة فى تنبيه نزع الملكية ورسم نظاماً آخر وقال إن قانون المرافعات الحالى لا يسمح بقبول هذه الدعوى وترى المحكمة بحث هذا السؤال بادية ذى بدء لأنه وإن جاء بأخر مذكره المدعى عليه إلا أنه يصلح أن يكون دفعا .

د ومن حيث إن هذا الذى أشار إليه المدعى عليه بعبارة العابرة هو ما سماه قانون المرافعات الحالى (الاعتراضات على قائمة شروط البيع) وجاء على أحكامه بالمواد من ٤٦٢ إلى ٦٥١ إلا أن المحكمة ترد على ذلك بأن إجراءات نزع الملكية المطلوب الحكم بطلانها لا تخضع لقانون المرافعات الحالى بصرى نص المادة الرابعة فقرة ثانية من مواد إصدار قانون المرافعات

إذ نصت على أن (إجراءات نزع الملكية المنظورة أمام المحاكم الوطنية والتي يكون قد صدر فيها حكم بنزع الملكية يستمر السير فيها طبقاً لأحكام النصوص القديمة ...) وقد صدر فى الدعوى ١٣٠ سنة ١٩٤٧ حكم بنزع الملكية بتاريخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ قبل العمل بقانون المرافعات الحالى وذلك بناء على تنبيه نزع الملكية المطلوب الحكم بطلانه . لذا يكون الدفع أو الاعتراض الذى أبداه المدعى عليه فى غير محله .

د ومن حيث إنه بالنسبة لميعاد المعارضة فى التنبيه فإن غالبية الشراح وأحكام المحاكم ترى أنه طالما أن القانون لم يحدد أجلاً تصبح المعارضة بعد انقضائه غير مقبولة فإنه يجوز رفع المعارضة فى أى وقت عقب إعلان تنبيه نزع الملكية لحين الحكم بالبيع وكل ما هنالك أنها توقف التنفيذ حتماً إذا رفعت فى ظرف خمسة عشر يوماً من إعلان التنبيه فإذا رفعت بعد ذلك فلا يكون لها هذا الأثر إلا إذا قررت المحكمة لزوم إصدار أمر بإيقافه لأسباب مهمة وهذا التفسير مستفاد من المواد ٥٤٨ ، ٥٥١ من قانون المرافعات القديم (التنفيذ لأبى هيف بك رقم ٧٣٧ والتنفيذ لعشماوى باشا ص ١٩٨ وما بعدها) وحكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ .

د ومن حيث إنه لم يصدر لغاية اليوم حكم بالبيع فى الدعوى ١٣٠ سنة ١٩٤٧ لذا يكون باب المعارضة فى التنبيه مفتوحاً ومن ثم تكون مقبولة شكلاً .

د ومن حيث إنه عن السبب الأول من أسباب المعارضة فقد قسره المدعيان بأن الحكم المنفذ بموجبه رقم ٩٧٨ سنة ١٩٢٩ مدنى طوخ

الصادر بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قد سقط
بعض المدة الطويلة لأن التنفيذ بموجبه وقع لأول
مرة برفع الدعوى ١٣٠ سنة ١٩٤٧ وهى دعوى
نزع الملكية بتاريخ ٦ يولييه سنة ١٩٤٧ أى بعد
سبعة عشر سنة ونصف تقريباً .

د ومن حيث إنه ثابت بما تقدم بيانه بوقائع
الدعوى أن الحكم ٩٧٨ سنة ١٩٢٩ أعلن
للدعين بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٤٤ وقدم المدعى
عليه هذا الحكم بعد إعلانه إلى قلم محضرى طوخ
بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٤ لتنفيذه بالحجز على
المنقولات المملوكة للدعين وباقى ورثة المحكوم
ضده فانتقل المحضر إلى محل إقامة المدعين بتاريخ
٢٦ يونيه سنة ١٩٤٤ ونبه عليهما بسداد قيمة
الحكم المذكور وملحقاته فأجاب الخاطب معه
وهو المدعى الأول بعدم الدفع فطلب المحضر
من شيخ البلد المرافق له إرشاده عن منقولات
أو مواشى يجوز الحجز عليها متروكة عن المورث
المحكوم ضده فأجاب بأنه لا يعرف للمورث
المذكور منقولات أو مواشى ولا يعرف سوى
العقارات الخلفة عنه فأوقف المحضر التنفيذ لهذا
السبب كما هو ثابت تفصيلاً بمحضره المؤرخ
٢٦ يونيه سنة ١٩٤٤ .

د ومن حيث إن هذا الذى تم بتاريخ
٢٦ يونيه سنة ١٩٤٤ قاطع للتقادم وذلك لأن
التنبيه بالدفع منطبق على المادة ٨٢ من القانون
المدنى القديم الذى تمت فى ظله الإجراءات وبهذا
قال الشراح وأجمعت المحاكم إذ جاء بكتاب التنفيذ
علماً وعملاً لعبد الفتاح السيد بك ص ٩٢ رقم
١١٣ فى صدد بحث مشتملات التنبيه بالدفع
وأثره أن (التنبيه أثر عام وهو كونه يقطع سريان
المدة أى التقادم بمقتضى المادة ٨٢ من القانون
المدنى) كما حكمت محكمة قنا بتاريخ ٢٢/١٠/٩٢٧
بحكم منشور بمجلة المحاماة السنة الثانية ص ٣٦٨

رقم ٢٦٣ جاء به (أن التنبيه بالدفع وقت
إعلان الحكم غير التنبيه مكرراً بالدفع وقت
الحجز . فإذا كان الأول عملاً بمبدأ التنفيذ
فالثانى عمل من أعمال التنفيذ وعلى ذلك
لا يسقط الحكم الفياى إذا حصل التنبيه مكرراً
بالدفع وقت الحجز قبل مضى ستة شهور من
تاريخ صدور الحكم حتى ولو أوقف التنفيذ
بعد هذا التنبيه) ومن ثم ترى المحكمة أن
التنبيه بالدفع مكرراً — وقد تم فى ٢٦ يونيه
سنة ١٩٤٤ أى قبل مضى خمسة عشر سنة هلالية
من تاريخ صدور الحكم المنفذ بموجبه وهو
رقم ٩٧٨ لسنة ١٩٢٩ مدنى طوخ والصادر
فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قد قطع
سريان التقادم فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٤٤ وتبدأ
مدة جديدة من هذا التاريخ — وقد استأنف
المدعى إجراءات التنفيذ بتنبيه نزع الملكية فى
٩ و ١٩ ابريل سنة ١٩٢٧ وهو التنبيه المطلوب
الحكم بطلانه لذا يكون الحكم رقم ٩٧٨
سنة ١٩٢٩ قائماً لم يسقط الآن . ومن ثم
يكون التنفيذ بموجبه صحيحاً لا غبار عليه ويكون
السبب الأول من أسباب البطلان فى غير محله .

د ومن حيث إنه عن السبب الثانى وهو أن
المدعى عليه لم ينذر واضعى اليد ولعله يقصد
حائزى العقار المطلوب نزع ملكيته طبقاً للمادة
٥٧٤ من القانون المدنى القديم فإن هذا النص
الذى أوجب على الدائن أنه ينبه على حائز العقار
المطلوب نزع ملكيته بدفع الدين أو بتخليه
العقار قبل الشروع فى نزع الملكية قد شرع
لمصلحة الحائز لا لمصلحة الدين بدليل ما جاء
بالمواد التالية لهذه المادة . إذ جاء بالمادة
٥٧٥ مدنى قديم أن (الحائز الخيار فى أن يدفع
الدين ويحمل محل الدائن ... أو يحل العقار
المرهون أو يتحمل الإجراءات الرسمية المتعلقة

د — حراسة على مستندات . ودية بفقد لا يحكم قضائي . الفرق بين الحراسة والودية .

المبادئ القانونية

١ — المحكمة — وهي بسبيل الفصل في الطلب المستعجل الخاص بالحراسة — ليس من اختصاصها التعرض لأصل الحق ولا التعمق في بحث أدلة كل طرف . فكل ما يملكه القاضي المستعجل توصلًا للفصل في الطلب الوقفي المطروح أمامه هو أن يتحسس مركز كل من الطرفين في هذا الصدد بالتقدير الوقفي والعاجل بما يبدو له من النظرة الأولى .

٢ — يتحتم على قاضي الأمور المستعجلة أن يفحص مستندات طرفي الخصوم فحواً تظاهرياً بدون مساس بأصل النزاع ليفصل فيمن منهما يستحق حماية القانون العاجلة والوقية .

Le juge des référés sans aborder du litige, doit examiner l'apparence des titres des parties pour décider laquelle de celle-ci merite la protection urgente et provisoire de la loi.

٣ — إذا تزاخم خصمان وطلب كل منهما أن يعين حارساً قضائياً على عقار متنازع عليه بينهما فإن الأولوية في الحراسة تكون لمن يؤيده ظاهر المستندات .

٤ — طلب الحراسة على المستندات المودعة من الخصم معناه وضعها لدى وديع والودية عقد يتم بالتراضي ولا تقع بحكم القاضي .

بنزع الملكية) لذلك ترى المحكمة أن الحائز وحده هو الذي يتمسك بهذا البطلان لأنه شرع لمصلحته هذا فضلاً عن أن المدعين لم يوضحوا أسماء الحائزين ومستنداتهم كما أن الشهادة العقارية المقدمة في الدعوى لم توضح شيئاً من ذلك .

د ومن حيث إنه عن السبب الثالث من أسباب البطلان الخاص بأن المدعى عليه لم يتخذ محلاً مختاراً في ورقة التنبيه وقال المدعيان إن هذا يبطلها فإن نص المادة ٥٣٨ من قانون المرافعات القديم توجب أن (تشمل ورقة التنبيه على تعيين محل للدائن في البلدة الكاتبة بها المحكمة المختصة بالنظر في نزع الملكية ...) إلا أن هذه المادة لم ترتب جزاء على إغفال تعيين المحل المختار — ومن ثم فلا يجوز الحكم بهذا البطلان الذي لم يرويه نص (استئناف ١٦ يونيه سنة ١٩٣١ مشار إليه بمرجع القضاء جزء المرافعات ص ٢٤٤١ رقم ٩٨٦٦) .

د من حيث إنه لذلك تكون المعارضة على غير أساس ويتعين رفضها وإلزام رافعيها بالمصاريف عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية المعارضة المرفوعة من عمر احمد عمر سليمان وأخرى ضد محمود شعيب عبد الوهاب رقم ١٧ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة ومحمد احمد ووجه وأبور خلف القاضين) .

٣٣٢

محكمة قنا الابتدائية

٢٧ يناير سنة ١٩٥١

١ — حراسة . لا يجوز التعرض لأصل الحق . حق قاضي الأمور المستعجلة في ذلك . تحسس مراكز الطرفين .

ب — مستندات . واجب قاضي المستعجل . فحصها .

ج — حراسة الأولوية لمن يؤيده ظاهر المستندات .

هـ — الحراسة تختلف عن الوديعة في أن الحارس ولو أن المال يكون في وديعته إلا أن عليه أن يدير ويستغل المال ويقدم حساباً عن إدارته لدى الشأن . فادارة المال الموضوع تحت الحراسة شرط جوهرى وركن أساسى للحراسة يؤيد ذلك ماورد في

تعريف الحراسة بالمادة ٧٢٩ مدنى .

(قضية الحواجه باسيل بشاره وحضر عنه الأستاذ عدلى السنيق عن الأستاذ ساجا جبقى باشا ضد السيدة سوسان باسيل بشاره وآخرين وحضر عن الثلاثة الأول الأستاذ عمر عمر بك رقم ٣٢٢ سنة ١٩٥٠ كرئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة وزاهر قلته وعبد المنعم عبد المجيد كريم) .

قضاة المحاكم التكميلية

(قضاء الجنج)

٣٣٣

محكمة قنا الابتدائية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

طبيب صحة . تكليفه بمقتضى الأمر العسكرى ٢٩٦ المعدل بالأمر ٥١٢ . حق وزير الصحة الخول بمقتضى ذلك . . . الخ .

المبادئ القانونية

١ — الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ المعدل بالأمر رقم ٥١٢ والذي استمر العمل بهما بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ والخاص بمنح وزير الصحة سلطة إصدار أوامر التكليف للأطباء والصيدالة بالاشتغال بوظائف الحكومة قصد أن يمنع سلطة التكليف حق إطالة مدته سنتين آخرين زيادة على مدة التكليف الأولى .

ومعنى ذلك أن لوزير الصحة حقين — أولهما — حق التكليف لمدة غايتها

سنتين — ثانيهما — حق الإطالة لمدة أخرى غايتها سنتين .

٢ — الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ والأمر المعدل له رقم ٥١٢ أجاز للطبيب أو الصيدلى أن يعارض فى أمر التكليف أو فى قرار الإطالة فى خلال أسبوع من تاريخ صدور كل منهما برفع الطلب إلى السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وقرارها نهائى . ولا يمنع تقديم هذا الطلب من تنفيذ أمر التكليف أو قرار الإطالة فوراً .

٣ — إذا كان الطاعن لم يسلك هذا الطريق فإن طعنه على الحكم بمقولة إنه قضى بادانة المتهم بجريرة انه امتنع عن أمر التكليف الصادر عليه لا يكون مقبولا .

٤ — هذا الحكم يقرر مبدأ عاماً وقاعدة واحدة تطبق بالنسبة لأمر التكليف ولقرار

الإطالة إذا أن الأمر العسكري رقم ٥١٢ في المادة السادسة منه قد سوى بين أمر التكليف وقرار الإطالة .

المحكمة

د حيث إن الاستئناف مقدم من النيابة في الميعاد القانوني فهو مقبول شكلاً .

د ومن حيث إن الواقعة كما استخلصتها المحكمة من أوراق الدعوى وأقوال الشهود الذين سمعهم تحصل فيما أبلغ به وكيل وزارة الصحة للشئون الطبية بكتابه رقم ١٢٧٤٥ في يناير سنة ١٩٤٩ بأنه بناء على أمر التكليف رقم ٢٩٦ الصادر من وزير الصحة في ٩ يوليو سنة ١٩٤٢ والذي استمر العمل به بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ استدعى المتهم - وهو أحد الصيادلة الذين تخرجوا في دفعة سنة ١٩٤٦ - ليشغل وظيفة صيدلي بالوزارة لمدة سنتين وقد استلم العمل اعتباراً من ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٦ وأنه بتاريخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٨ صدر قرار وزاري رقم ١١٥٢ بإطالة مدة تكليفه سنتين آخرين اعتباراً من ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٦ - وذلك عملاً بالأمر العسكري رقم ٥١٢ الصادر في ١٨ يوليو سنة ١٩٤٤ الذي استمر العمل به بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ أيضاً وقد سلم أمر الإطالة للمتهم بتاريخ ١١/١٠/١٩٤٨ إلا أنه ترك العمل بمستشفى قنا الذي يعمل به في تاريخ ١٢/٣/١٩٤٨ وقدم استقالته - غير أن وزارة الصحة لم تقبلها وأرسلت له في ٩ يناير سنة ١٩٤٩ إخطاراً بالموصى عليه بإيصال مرتجع أوضحت له أنه لا حق له في تقديم الاستقالة والانقطاع عن عمله إذ أنه مازال خاضعاً لأحكام أمر التكليف

الذي أطيلت به مدة خدمته سنتين اعتباراً من ٢٣/١٠/١٩٤٨ كما أنها أُنذرت في نفس الوقت بأنه إن لم يعد لمباشرة عمله بمستشفى قنا في خلال ثلاثة أيام من تاريخ استلام الانذار ستضطر إلى تطبيق أحكام المرسوم رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ وقد استلم المتهم هذا الإخطار في ١٠/١/١٩٤٩ إلا أنه أصر على عناده ولم يعد لاستئناف عمله الأمر الذي حمل وزارة الصحة على تبليغ النيابة لاتخاذ الإجراءات القانونية ضده .

د ومن حيث إن المتهم لم يسأل لعدم الامتداء إلى مقره وقد أقامت النيابة هذه الدعوى ضده بتهمة أنه في يوم ١٢/٣/١٩٤٨ بدائرة بندر قنا بصفته صيدلياً امتنع عن تنفيذ أمر التكليف الصادر إليه وترك عمله بمستشفى قنا وطلبت عقابه طبقاً لمواد الاتهام المشار إليها في القيد .

د ومن حيث إن محكمة بندر قنا حكمت عليه غيابياً بالغرامة خمسين جنياً أخذاً بأمر الإطالة الصادر إليه وامتناعه عن تنفيذه .

د ومن حيث إن المتهم عارض في ذلك الحكم ودفع التهمة بأنه نفذ أمر التكليف الصادر إليه أولاً وأن وزير الصحة أصدر إليه أمر تكليف آخر بإطالة المدة سنتين آخرين وأن أمر الإطالة غير جائز لأن المشرع في الأمرين العسكريين رقم ٢٩٦ و ٥١٢ يقضى بأن لا تزيد مدة التكليف والإطالة عن سنتين وأنه قد قضاهما فعلاً في خدمة الحكومة فلا يجوز تكليفه بالعمل سنتين آخرين وقد أخذت المحكمة بهذه النظرية وأقرت المتهم على دفاعه وتفسيره للأمرين العسكريين وقضت بتاريخ ١٥/٤/١٩٥٠ بقبول المعارضة وإلغاء الحكم الغيابي المعارض فيه وبراءة المتهم - فلم تقبل النيابة هذا الحكم

واستأنفته بانية استئنافها على أن ما أثاره الدفاع عن المتهم من أن القانون في الأمرين العسكريين رقمي ٢٩٦ و ٥١٢ يقضى بأن لا تزيد مدة التكليف والإطالة عن سنتين وأن المتهم - وقد قضاهما فعلا في خدمة الحكومة - فلا يجوز تكليفه بالعمل سنتين آخرين - مردود عليه بأن المادة الثانية من الأمر العسكري رقم ٥١٢ المعدل للأمر رقم ٢٩٦ نصت على أنه يجب أن يشتمل أمر التكليف على بيان مدة التكليف بحيث لا تزيد المدة على سنتين ومع ذلك يجوز لوزير الصحة عند الاقتضاء بقرار يصدره أن يطيل مدة التكليف لمدة أو لمدد أخرى لا يزيد مجموعها على سنتين ، وخلفت من ذلك بأن المشرع قصد أن يمنح سلطة التكليف حق إطالة مدته سنتين آخرين زيادة على مدة التكليف الأولى كما أشارت النيابة فوق ذلك إلى أن الأمر العسكري الأول والثاني نص على أنه يجوز لكل طبيب أو صيدلي أن يعارض في أمر التكليف أو في قرار الإطالة في خلال أسبوع من صدور أي منهما بأن يرفع طلبا إلى السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ويكون قرارها نهائياً ولا يمنع تقديم هذا الطلب من تنفيذ أمر التكليف أو قرار الإطالة فوراً وهو ما لم يتخذ المتهم ومن ثم يكون أمر الإطالة أصبح نهائياً ولا يجوز للمتهم أن يطعن بعد ذلك أمام المحاكم بطلانه أو عدم جواز صدوره .

وقد صممت النيابة على طلب إلغاء الحكم المستأنف وإدانة المتهم كما أصر المتهم بلسان محاميه على دفاعه طالباً التأييد مرتكنا على نظريته وتفسيره للأمرين العسكريين ذلك التفسير الذي عولت عليه محكمة أول درجة في حكمها المستأنف .

• وحيث إن الفصل في الدعوى يتوقف على تعرف قصد المشرع من إصدار الأمر العسكري رقم ٢٩٦ والأمر المعدل له رقم ٥١٢ والتفسير القانوني الصحيح لهما الأمرين ومدى انطباقهما على واقعة الدعوى .

• وحيث إن الظروف الاجتماعية التي حملت السلطة القائمة على الأحكام العرفية ودعتها لإصدار الأمر العسكري رقم ٢٩٦ ترجع إلى أن المستشفيات والمصحات الأميرية كانت في حاجة ماسة إلى أطباء وصيادلة ولإحجام هؤلاء الأطباء والصيادلة عن العمل بها صدر الأمر العسكري المشار إليه مخولاً لوزير الصحة أن يصدر أوامر تكليف اليهم بالاشتغال بوظائف الحكومة الخالية بوزارة الصحة بحيث لا تزيد مدة التكليف على سنتين ونص على عقاب من يمتنع منهم عن تنفيذ أمر التكليف ولما تبين أن الأمر المذكور لم يف بالغرض المطلوب منه على الوجه الأكمل وتبين أنه لا يعطى الحق للوزير في إطالة مدة التكليف في وقت زاد فيه إحجام الصيادلة والأطباء عن وظائف الحكومة اضطر المشرع إلى إصدار أمر عسكري آخر رقم ٥١٢ بتعديل الأمر السابق وتوسيع سلطة الوزير لمواجهة تلك الحالة وسد ذلك النقص .

• وحيث إن المادة الثانية من الأمر العسكري رقم ٢٩٦ تنص على ما يأتي :

• يجب أن يشتمل أمر التكليف على بيان مدة التكليف ولا يجوز أن تزيد هذه المدة على سنتين ، وجاءت المادة الثانية من الأمر العسكري رقم ٥١٢ المعدل للأمر الأول ونصت على ما يأتي : • يجب أن يشتمل أمر التكليف على بيان مدة التكليف بحيث لا تزيد المدة على سنتين ومع ذلك يجوز لوزير الصحة عند الاقتضاء

بقرار يصدره أن يطيل مدة التكليف لمدة أو لمدد أخرى لا يزيد مجموعها على سنتين .

وبمقارنة هذين النصين يبين أن المشرع عند التعديل قد استبدل عبارة « ولا يجوز أن تزيد هذه المدة على سنتين » بعبارة « بحيث لا تزيد المدة على سنتين » كما أضاف الفقرة الثانية بجواز حق الإطالة ذاته لمدة أو لمدد أخرى لا يزيد مجموعها على سنتين .

« وحيث إن الاستفادة من هذا التعديل وتلك الإضافة مجتمعين أن المشرع قصد أن يمنح سلطة التكليف حق إطالة مدته سنتين آخرين زيادة على مدة التكليف الأولى مع قصر حقها أولاً على إصدار تكليف بسنتين المسموح بها من قبل ومنحه حق الإطالة لمدة أو لمدد أخرى متكررة لا يزيد مجموعها على سنتين ومعنى هذا أن العبارة الأخيرة منصبة على مدة الإطالة وليست على مجموع المدد الممنوحة لسلطة التكليف ذاتها ويزيد هذا النظر تأكيداً أن المادة الثانية من الأمر رقم ٥١٢ نصت على مدة السنتين مرتين متواليتين وفي موضعين مختلفين فقالت « يجب أن يشمل أمر التكليف على بيان مدة التكليف بحيث لا تزيد المدة على سنتين » ثم قالت « ومع ذلك يجوز لوزير الصحة عند الاقتضاء بقرار يصدره أن يطيل مدة التكليف لمدة أو لمدد أخرى لا يزيد مجموعها على سنتين » والاستفادة من ذلك أن لوزير الصحة حقين أولهما حق التكليف لمدة غايتها سنتين — وثانيهما حق الإطالة لمدة أخرى غايتها سنتين .

« وحيث إن ما ذهب إليه الدفاع وجاراه فيه الحكم المستأنف من أن مجال هذا التفسير يكون في فرض واحد وحالة واحدة فقط وهي حالة ما إذا كان أمر التكليف الأول قد صدر

لمدة أقل من سنتين ففي هذه الحالة يسوغ للوزير الإطالة لمدة تكمل السنتين — ما ذهب إليه الدفاع والحكم غير شديد ويتعارض مع صريح النصوص المشار إليها ويجرى التخصيص في موضوع التعميم لأن عبارة المادة الثانية من الأمر رقم ٥١٢ جاءت عامة مطلقة غير مقصورة على حالة دون أخرى . فضلاً عن أن الأخذ بهذا التفسير فيه إغفال وإهدار للفقرة ٢ من المادة المذكورة وجعلها من قبيل اللغو والعيب وهذا يتعارض مع المبدأ المسلم به في عالم الفقه والقضاء من أن أعمال النص خير من إهماله .

« وحيث إن ما أورده الحكم المستأنف من أن أمر التكليف وقرار الإطالة ينطوي على قيد لحرية المتهم تلك الحرية التي كفها الدستور وأنه يجب عدم التوسع في تفسيرها — هذا الذي أورده الحكم مردود عليه بأن تلك التكاليف قد شرعت لحماية المجموع ورعاية المصلحة العامة وهي أولى من المصلحة الخاصة .

« وحيث إنه بما ينبغي ملاحظته فوق ما تقدم أن الأمر العسكري رقم ٥١٢ وكذلك الأمر السابق رقم ٢٩٦ قد نص في الفقرة الثالثة منه على أنه يجوز لكل طبيب أو صيدلي أن يعارض في أمر التكليف أو في قرار الإطالة في خلال أسبوع من صدور كل منهما بأن يرفع طلباً إلى السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ويكون قرارها نهائياً ولا يمنع تقديم هذا الطلب من تنفيذ أمر التكليف أو قرار الإطالة فوراً . وهذا الإجراء لم يتبعه المتهم ومن ثم يكون أمر الإطالة قد أصبح نهائياً ولا يسوغ للتهم أن يطن بعد ذلك أمام المحاكم بطلان هذا القرار أو عدم جواز صدوره إخلاء لمسئولته جنائياً مادام المشرع قد رسم له طريقاً للتظلم من هذا القرار ولم يسلكه وقد أخذت بذلك محكمة

النقض في القضية رقم ٦٨٢ سنة ١٩ ق بتاريخ ١٣/٦/١٩٤٩ (المحاماة العدد ٢١١ في سبتمبر و اكتوبر سنة ١٩٤٩ ص ١٥٧) وقررت ما يأتي :
 « إذا كان الطاعن لم يسلك الطريق الذي رسمه القانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ بشأن أوامر التكليف الصادرة للأطباء والصيدالة فيقدم معارضته في أمر التكليف إلى رئيس مجلس الوزراء ويبدى فيه أوجه تظلمه ومادام أن أمر التكليف واجب التنفيذ فوراً رغم المعارضة فيه (وكذلك قرار الإطالة وفقاً للأمر ٥١٢) فإن الطعن على الحكم بمقولة إنه قضى بإدانة المتهم بجرمة أنه امتنع عن أمر التكليف الصادر عليه لا يكون مقبولا . »

ومن الواضح أن هذا الحكم وإن كان قد صدر بصدد أمر التكليف ولم يتعرض لقرار

الإطالة إلا أن المبدأ القانوني واحد بالنسبة للحالتين إذ أن الأمر رقم ٥١٢ في المادة الثالثة منه قد سوى بين أمر التكليف وقرار الإطالة .
 « وحيث إنه يبين بما تقدم أن الحكم المستأنف في غير محله وأن التهمة المستندة للمتهم ثابتة عليه ثبوتاً كافياً بما تقدم ومن امتناعه عن تنفيذ قرار الإطالة الصادر إليه من وزارة الصحة وتقديم استقالته وترك العمل ومن ثم يتعين إلغاء الحكم وإدانة المتهم طبقاً لمواد العقاب المبينة بقيد التهمة وترى المحكمة أخذ المتهم بشيء من الشدة ليكون في ذلك زجراً له ورادعاً لأمثاله . »

(قضية النيابة ضد بشرى اسكندر افندي رقم ٤٧٧ جنح مستأنفة قنا سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة وعثمان النطريق وعبد المجيد محمود حسن القاضين وحضور حضرة الأستاذ حسن تناء الدين عضو النيابة) .

القضاء المستعجل

٤ - نص المشرع في المادتين ٥٥٩ و ٥٦٠ مرافعات على وسيلتين يكفى اتباع أحدهما لزال أثر الحجز بالنسبة إلى المحجوز لديه بحيث يكون للمحجوز عليه أن يستوفي ماله قبله .

المحكمة

دعما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل في أنه بتاريخ ١٩٤٨/١/٤ باع مورث المدعين إلى المدعى عليه الأول عن نفسه وبصفته وكلاء عن السيدة حرمه - بموجب عقد بيع رسمي - المنزل المبين بهذا العقد وقد نص في البند الخامس منه على أن يقوم المورث بإخلاء الدورين الرابع والخامس في ميعاد غايته شهر ديسمبر سنة ١٩٤٨ بحيث إذا تأخر عن هذا الميعاد فللبشرين الحق في إخلاء فوراً فضلاً عن التزامه بأن يدفع لها مبلغ ٢٠٠ جنيه تعويضاً وبتاريخ ١٩٤٩/١/١٥ صدر الحكم في الدعوى رقم ٣٦ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر وهو يقضى بإيقاف تنفيذ السند الرسمي سالف الذكر بالنسبة إلى الدور الرابع وتأيد هذا الحكم استئنافاً وبتاريخ ١٩٤٩/٢/٢١ تم تسلم الدور الخامس إلا أن المدعى عليه الأول بصفته أوقع حجزاً تنفيذياً بتاريخ ١٩٤٩/٣/٢٨ تحت يد باقى المدعى عليهم نظير مبلغ ٢١٣ جنيه و ٥٧٥ وهو قيمة الشرط الجزائى الوارد بعقد البيع الرسمي والمصروفات ثم عاد واستصدر أمراً من حضرة وكيل محكمة مصر بتوقيع الحجز التحفظى تحت يد المدعى

٣٣٤

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - اختصاص المستعجل طبقاً للمادة ٥٧٥ مرافعات .

ب - شرط جزائى . ماهيته .

ج - حيز تنفيذى بمقتضى سند رسمى . متى يكون صحيحاً . . . الخ .

المبادئ القانونية

١ - لا يمنع نص المادة ٥٧٥ مرافعات من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم بعدم تأثير حيز مال للمدين لدى الغير الباطلة والتي لم يرد ذكرها في هذه المادة استناداً إلى القواعد العامة المقررة لاختصاصه والمنصوص عليها في المادتين ٤٧٩ و ٤٧٩٠ مرافعات .

٢ - الشرط الجزائى هو تقدير إتفاق التعويض وليس مصدراً للالتزام به وبالتالي فلا يكفى بمجرد إلزام المدين بأداء التعويض وإنما يجب توافر الخطأ والضرر والإعذار وهل قبل للالتزام غير محقق الوجود .

٣ - الحيز التنفيذى الذى يحصل بسند رسمى عن دين أو التزام غير محقق الوجود هو حيز باطل بطلاناً جوهرياً يدخل في ولاية القضاء المستعجل الحكم بعدم تأثيره .

أن هذا الحكم لا يمس الموضوع أو أصل الحق بل يزيل عقبة مادية أوجدها الحاجز في سبيل حصول المحجوز عليه على دينه بغير سند من القانون بشرط توافر الاستعجال وذلك تطبيقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادتين ٢٨ و ٣٨٦ من قانون المرافعات .

و بما ان المشرع قد أخذ بما استقر عليه الفقه والقضاء في بعض الحالات الظاهرة بالطلان إذ نص في المادة ٥٧٥ من قانون المرافعات الحالي على جواز الإلتجاء إلى القضاء المستعجل في أية حالة تكون عليها الإجراءات (أى سواء رفعت دعوى صحة الحجز أم لا وبهذا حسم الخلاف الذي كان قائماً تحت ظل القانون القديم حول مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة) ليحكم في مواجهة الحاجز بالإذن للمحجوز عليه في قبض دينه من المحجوز لديه رغم الحجز في الحالات الآتية :

(١) إذا كان الحجز بغير حكم أو سند رسمي أو أمر من قاضي الأمور الوقفية (أى إذا كان الحجز باطلاً بطلاناً جوهرياً) .

(٢) إذا لم يبلغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد الذي نص عليه القانون أو إذا لم يشمل التبليغ على رفع الدعوى بصحة الحجز (أى إذا لم يستوف الحجز شرائطه الشكلية) .

(٣) إذا كان قد حصل إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز وخصص للوفاء بمطلوبه إذ يترتب على هذا الإيداع زوال قيد الحجز من المحجوز لديه .

و بما انه لا شبهة في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم في الحالات السابقة ولا يمنع هذا النص من اختصاصه أيضاً في الحالات الأخرى التي لم يرد ذكر لها في هذه المادة وذلك

عليهم سألني الذكر نظير مبلغ ٢٠٠ جنيهه وعشرة جنيهات نظير المصروفات الاحتمالية وتوقع الحجز فعلاً بناء على هذا الأمر في يوم صدوره وتقيدت دعواه تحت رقم ٤٩١٤ سنة ١٩٤٩ كلى مصر - وقد قام المدعون بتاريخ ١٩٥٠/٥/٢٥ بإيداع مبلغ ٢٢٠ جنيهه نظير الشرط الجزائي والمصروفات الاحتمالية مع تخصيصه للدعى عليه الأول بصفتيه لصرفه عند الحكم في الدعوى رقم ٤٩١٤ سنة ١٩٤٩ كلى مصر ورفعوا بناء على ذلك الدعوى الحالية وانتهوا في عريضتها إلى طلب الحكم بعدم الاعتداد بالحجزين المتوقعين بتاريخ ١٩٤٩/٣/٢٨ ، ١٩٤٩/٧/١٠ تحت يد المدعى عليهم عدا الأول والتصریح لهم بدفع المبالغ المستحقة في ذمتهم مع إلزام المدعى عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المؤقت على أن يكون التنفيذ بموجب نسخته الأصلية - واستندوا في ذلك إلى أن الحجز الأول قد وقع باطلاً لأنه توقع عن دين غير معين المقدار وقد زال أثر الحجز الثاني بحصول الإيداع مع التخصيص .

و بما ان المدعى عليه الأول دفع الدعوى بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها .

و بما ان المحكمة ترى بادية ذى بدء أن تحدد مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى الحالية .

و بما ان الفقه والقضاء قد استقرا تحت ظل قانون المرافعات القديم على اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم بعدم تأثير حجز ما للدين لدى الغير إذا وقعت باطلة بطلاناً جوهرياً لأنها في هذه الحالة لا تنتج أى حق للحاجز يضار منه عند الحكم بعدم تأثيرها إذ

أقل من مقدار الجزاء المشروط وجب إقصاء هذا المقدار حتى يكون معادلاً لتلك القيمة (م ٢٢٤ من التقنين المدني).

وبما أنه على ضوء هذه المبادئ التي أخذ بها المشرع في التقنين المدني الجديد والتي قررت بها محكمة الاستئناف بدوائرها المجتمعة في ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦، بحاماة ٧ ص ٣٣١ رقم ٢٣٢، يتضح أن هذا الجزاء المنصوص عليه في عقد البيع الرسمي وهو شرط جزائي إلزام غير محقق الوجود.

وبما أن الحجز التنفيذي الذي يحصل بسند رسمي عن دين أو إلزام غير محقق الوجود هو حجز باطل بطلاناً جوهرياً عملاً بالمادة ٤٥٩ من قانون المرافعات التي تنص على عدم جواز التنفيذ إقتضاءً لحق غير محقق الوجود أو غير معين المقدار أو غير حال الأداء.

وبما أنه يدخل في ولاية قاضي الأمور المستعجلة الحكم بعدم تأثير هذا الحجز المتوقع بتاريخ ١٩٤٩/٣/٢٨ كما سلف استناداً إلى القواعد العامة المنصوص عليها في المادتين ٤٩ و ٤٧٩ من قانون المرافعات وتمشياً مع نص المادة ١/٥٧٥ من قانون المرافعات التي سبق شرحها ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص في غير محله ويتعين رفضه.

وبما أنه عن الحجز الثاني وقد توقع بتاريخ ١٩٤٩/٧/١٠ بعد صدور أمر الحجز من قاضي الأمور الوقفية به ومن ثم فلا اختصاص لقاضي الأمور المستعجلة برفع هذا الحجز إذ أن القانون قد رسم طريقاً للتظلم من هذا الأمر في المادة ٥٤٦ من قانون المرافعات—إنما قد نص المشرع على وسيلتين تكفي اتباع أحدهما لزوال أثر الحجز بالنسبة للمحجوز لديه بحيث يكون

استناداً إلى القواعد العامة المقررة لاختصاصه والمنصوص عليها في المادتين ٤٩ و ٤٧٩ من قانون المرافعات الحالي إذ أن النص الحالي بجواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في بعض حالات بطلان الظاهرة يدل على أن إلتجاء المشرع قد جاء مسيراً للقواعد العامة وتأيداً لما سار عليه الفقه والقضاء قبل هذا النص فضلاً عن أن القضاء قد جرى على جواز الالتجاء في غير الحالات السابقة في وقت لم يكن فيه نص يبيح الالتجاء إلى القضاء المستعجل في أية حالة من حالات بطلان الحجز الظاهرة.

وبما أنه لا يكفي لتوقيع حجز ما للدين لدى الغير أن يكون بيد الدائن حكم أو سند رسمي قد استوفى شرائطه الشكلية بل يلزم أن يكون المدين المراد التنفيذ بموجبه محقق الوجود وواجب الأداء وقد نصت المادة ٤٣ من قانون المرافعات صراحة على ذلك ولو لم يكن الدين معين المقدار إنما يشترط في هذه الحالة الأخيرة أن يصدر أمر من القاضي بتقدير الدين تقديراً مؤقتاً والإذن بتوقيع الحجز وعلى هذا نصت المادة ٥٤٥ من قانون المرافعات.

وبما أن الشرط الجزائي المنصوص عليه في عقد البيع الرسمي هو في الواقع تقدير اتفاق التعويض وليس مصدراً للإلزام به وبالتالي فلا يكفي بمجرد إلزام المدين بأداء التعويض وإنما يجب توافر الخطأ والضرر والإعذار عملاً بالمادة ٢٢٣ من التقنين المدني ومن ثم فلا يستحق الجزاء المشروط إلا إذا كانت استحالة التنفيذ راجعة إلى خطأ المدين شأنه في ذلك شأن التعويض تماماً كما أنه يشترط توافر الضرر فهو بذاته مناط تقدير الجزاء الواجب أدائه ويترتب على هذا أن انتفاء الضرر يستتبع سقوط الجزاء المشروط وإذا كانت قيمة الضرر

المرافعات في المواد ٥٥٩ و ٥٦٠ و ٥٧٥ وليس تطبيقاً للقواعد العامة كما سلف .

• وبما انه لا مراعاة في إلزام المدعى عليه الأول بصفته بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عملاً بالمادة ٣٥٧ من قانون المرافعات .

• وبما ان النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لاحكام هذه المحكمة عملاً بالمادة ٤٦٦ من قانون المرافعات ومن ثم فلا موجب للأمر به في الحكم ولا ترى المحكمة عملاً لأن يكون التنفيذ بموجب مسودة الحكم الأصلية .

(قضية محمد افندي محمود محمد علي سالم وأخرى وحضر عنها الأستاذ لويس وبصا ضد الأميرالاي عوض بك علي عبد الكريم عن نفسه وبصفته وآخرين رقم ٣٦٠٣ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي قطب عبد الحميد قراج) .

٣٣٥

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - اشكال . محجوزات غير مملوكة للمحجوز عليه . لإيقاف بيعها . طريق ذلك .

ب - بطلان الحجز . الدفع به .

المبادئ القانونية

١ - لا سبيل للاعتراض على بيع الأشياء المتوقع الحجز عليها والغير مملوكة للمحجوز عليه بالاستشكال فيه إلى قاضي الأمور المستعجلة بل يجب رفع الدعوى الموضوعية وقد رتب المشروع على مجرد رفعها نفس الأثر الذي يترتب على حكم قاضي الأمور المستعجلة وقد خص المشرع

للمحجوز عليه أن يستوفي ما له من المحجوز لديه - والوسيلة الأولى نصت عليها المادة ٥٥٩ من قانون المرافعات نقلاً عن القانون القديم وتلخص في إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز في خزينة المحكمة مع تخصيصه للوفاء بدين الحاجز عند الإقرار له به أو الحكم له بثبوته وبهذا يرتفع قيد الحجز عن المحجوز لديه وزوال قيد الحجز عن المحجوز لديه مشروط بالشروط الآتية :

١ - أن يحصل إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز ومن المسلم به أن الإيداع يجوز أن يقوم به المحجوز عليه أو المحجوز لديه .

٢ - أن يحصل تخصيص المبلغ المودع للوفاء بدين الحاجز ، والوسيلة الثانية هي التي نصت عليها المادة ٥٦٠ من قانون المرافعات الجديد نقلاً عن القانون الفرنسي الصادر في ١٧ يولييه سنة ١٩٠٧ وتلخص في أن للمحجوز عليه أن يلجأ إلى القضاء المستعجل في أية حالة تكون عليها الإجراءات بطلب تقدير مبلغ يودع خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للحاجز فيترتب على تنفيذ هذا الحكم انتهاء أثر الحجز بالنسبة إلى المحجوز لديه بحيث يكون له أن يسلم المال المحجوز إلى المحجوز عليه .

• وبما ان الثابت أن المدعين قد قاموا بإيداع مبلغ ٢٢٠ جنيهاً مع تخصيصه للدعى عليه الأول بصفته عند الحكم نهائياً في الدعوى رقم ٤٩١٤ سنة ١٩٤٩ كلى مصرأى تم الإيداع والتخصيص طبقاً لنص المادة ٥٥٩ من قانون المرافعات وهو مبلغ يزيد عن المبلغ المتوقع الحجز من أجله والمصروفات الاحتمالية ومن ثم فيختص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم بعدم تأثير هذا الحجز والتصریح للمدعين باستبقاء ما لم قبل المحجوز لديهم وذلك استناداً إلى نص قانون

القضاء المستعجل ببعض المسائل المتعلقة بالاسترداد والمنصوص عليها في المادتين ٥٣٧ و ٥٤٠ من قانون المرافعات .

٢ — الدفع ببطالان الحجز لعدم إعلانه سند التنفيذ هو دفع مقرر لمصلحة المدين وحده إن شاء تمسك به وإن شاء تنازل عنه ويصبح بالتالي التنفيذ الحاصل بغير مقدماته صحيحاً .

المحكمة

وبما إن وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل في أنه بتاريخ ١٩٤٧/١٢/٢٥ صدر الحكم في دعوى التزوير المرفوعة من شحات محمد الصيني بصفته ولياً طبيعياً على ابنته القاصرتين عزيزة وعطيات شحات محمد الصيني قبل الست زينب عوض الصياد بصفتهما وتقيدت هذه الدعوى تحت رقم ٢٠٧٣ سنة ١٩٤٣ كلى تزوير وهو يقضى برفضها وإلزام رافعها بصفته بأن يدفع لخزانة المحكمة غرامة قدرها ٢٠٠٠ قرش وقد شرع المدعى عليه الأول في تنفيذ هذا الحكم بالنسبة إلى مبلغ الغرامة المحكوم بها لصالح الخزانة فأوقع حجزاً على المدعية بتاريخ ١٩٥٠/١٠/٣ عن نفسها وبصفتها وصية على قصر المرحوم شحات محمد الصيني إلا أن المدعية رفعت الدعوى الحالية بعريضة انتهت فيها إلى طلب الحكم ببطالان هذا الحجز وإيقاف تنفيذ الحكم رقم ٢٠٧٣ سنة ١٩٤٣ كلى تزوير مصر واستندت في ذلك إلى الأوجه الآتية :

أولاً : لم يصدر الحكم رقم ٢٠٧٣ سنة ١٩٤٣ كلى تزوير مصر قبلها فضلاً عن أن عزيزة وعطيات قد بلغتا سن الرشد وقدمت للتدليل على ذلك صورة رسمية من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٤٨ حسي بولاق حيث

يتبين من الاطلاع عليه أن شحات محمد الصيني توفي بتاريخ ١٩٤٨/٦/٢٣ عن وريثة من بينهم القصر وهم اسماعيل وحاسن وأحمد وملكة فقط وقد تعينت المدعية وصية عليهم .

ثانياً : لم يسبق توقيع الحجز إعلان سند التنفيذ إليها عملاً بالمادة ٤٦ من قانون المرافعات التي تنص على أنه يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي لنفس المدين أو لموطنه الأصلي وإلا كان باطلاً .

ثالثاً : توقيع الحجز على منقولات خاصة بها وليست ملكاً للدينتين .

وبما انه تبين من الاطلاع على صورة الحكم أنه صدر قبل شحات محمد الصيني بصفته ولياً طبيعياً على ابنته عزيزة وعطيات وبالتالي فلا صلة للمدعية بهما وقد بلغتا سن الرشد حسبما هو ظاهر من الاطلاع على الحكم المقدم من المدعية .

وبما انه بالتالي فالمدعية تعتبر من الغير بالنسبة إلى هذا الحكم إذ أنه لم يصدر قبلها ولا صفة لها في تمثيل المحكوم عليهما وقد بلغتا سن الرشد وقد رسم القانون طريقاً لاعتراضها على البيع بعد تمام الحجز إذ نص في المادة ٥٣٧ من قانون المرافعات على أنه إذا رفعت دعوى استرداد الأشياء المحجوزة وجب وقف البيع إلا إذا حكم قاضي الأمور المستعجلة باستمرار التنفيذ بشرط إيداع الثمن أو بدونه ومن ثم فلا سبيل للاعتراض على البيع بالاستشكال فيه إلى قاضي الأمور المستعجلة بل يجب رفع الدعوى الموضوعية وقد رتب الشارع على مجرد رفعها نفس الأثر الذي يترتب على حكم قاضي الأمور المستعجلة وهو إيقاف التنفيذ ووضع المشرع قيوداً وحاط دعوى الاسترداد بأسباب متعددة

غير مألوفة من الشدة تتفق وطبيعتها وأثرها قاصداً من ذلك حماية المسترد الجاد في دعواه التي تقوم على أساس سليم وحماية الحاجزين من دعاوى الاسترداد الكيدية فلا يجوز مجانبتها بالاستشكال للوصول إلى نفس النتيجة التي رى إليها المشرع من دعوى الاسترداد وقد خص المشرع القضاء المستعجل ببعض المسائل المتعلقة بالاسترداد في الحالتين الآتيتين فقط :

(١) الحكم بالاستمرار في التنفيذ مع إيداع الثمن المتحصل في خزانة المحكمة أو بدونه بالرغم من رفع دعوى الاسترداد الأولى (م ٥٣٧) .

(٢) الحكم بوقف البيع لأسباب هامة بناء على رفع دعوى استرداد ثانية (م ٥٤٠) .

وبما انه لذلك فلا اختصاص لقاضي الأمور المستعجلة بالفصل في الدعوى الحالية وخاصة أن الحكم بإلغاء الحجز وإيقاف البيع لأحقية المدعية بالمنقولات المتوقع الحجز عليها فيه مساس بأصل الحق المتنازع عليه بين الطرفين واختصاص قاضي الأمور المستعجلة بشروط بعدم المساس بالحق حسبما تنص بذلك المادتين

٤٩ و ٧٩ من قانون المرافعات .

وبما ان الدفع بطلان الحجز لعدم إعلان سند التنفيذ إلى المدعية فهو دفع مقرر لمصلحة المدين وحده إن شاء تمسك به وإن شاء تنازل عنه فيصبح بالتالي التنفيذ الحاصل بغير اتخاذ مقدماته صحيحاً وليس للمدعية أن تمسك بهذا الدفع وهي أجنبية عن الحكم فكيف يعلن إليها أما إذا سارت إجراءات التنفيذ قبلها وهي من الغير فقد رسم القانون طريق الاعتراض كما سلف بيانه إذا ما توقع الحجز ولم يتم البيع ولا اختصاص لقاضي الأمور المستعجلة في الحكم بالبطلان لمساس ذلك بأصل الحق كما سلف .

وبما انه لذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى مع إلزام المدعية بالمصروفات عملاً بالمادة ٣٥٧ من قانون المرافعات .

(قضية الست كله على حسن عن نفسها وبصفقتها ضد صاحب الغزة كبير كتاب محكمة مصر الابتدائية وآخر رقم ٣٥٢٨ سنة ١٩٥٠ - رئاسة حضرة القاضي قطب عبد الحميد فراج) .

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدني)

٣٣٦

محكمة بنها الجزئية

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٩

دعوى إثبات الحالة . عدم جواز رفعها لحكمة قضية
بين يدى النيابة .

المبادئ القانونية

- ١ - إن القاضى المستعجل يتقيد عند اختصاصه والحكم فى أى إجراء مؤقت بنفس القيود والأوضاع التى تحد من اختصاص المحكمة المدنية لأنه يتفرع عنها.
- ٢ - إن رفع دعوى إثبات حالة أسلاك تليفونية موضوع بتهمة جنائية ليس من اختصاص القاضى المستعجل وله أن يحكم بعدم اختصاصه ولو لم يتمسك بذلك أحد الخصوم .

المحكم

د حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى بعريضة أعلنت فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ جاء بها أن المدعى يعمل مديراً لقسم المشتريات بالشركة المصرية وأن مصلحة التليفونات بينها ادعت ملكية كمية من الأسلاك المملوكة للشركة مع أنه لدى الشركة أطنان من هذه الأسلاك وطلبت الحكم بصفة مستعجلة بتدب مهندس فنى لإثبات حالة الأسلاك الموجودة بمخازن الشركة وأنها

تمثل الأسلاك التى ادعت مصلحة التليفونات بينها ملكيتها وقد شرح المدعى دعواه بالجلسة أن مهندس مصلحة التليفونات بينها ضبط كمية من الأسلاك المملوكة للشركة وادعى ملكية المصلحة لها وقد عمل لذلك قضية جنحة لا تزال قيد تصرف النيابة وقال إنه تقدم بطلب إلى النيابة لإجراء معاينة للأسلاك الموجودة بمخازن الشركة لأنها تطابق تماماً الأسلاك المضبوطة على ذمة قضية الجنحة التى بين يدى النيابة وقد اتدبت النيابة أحد مهندسى مصلحة التليفونات للقيام بإجراء المعاينة إلا أن المدعى لا يطمئن للمهندس الذى اتدبته النيابة فرفع الدعوى الحالية .

د حيث إنه من المقرر فقهاً وقضاء أن قاضى الأمور المستعجلة يتقيد عند اختصاصه والحكم فى أى إجراء مؤقت سواء قصد منه إثبات حالة معينة أو غير ذلك بنفس القيود والأوضاع التى تحد من اختصاص محكمة الموضوع التى يتفرع منها (قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك ص ٢١٧ بند ٣١٨) وذلك لأن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل مؤقتاً محدود باختصاص المحكمة المدنية التى يتفرع عنها وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة بأن قاضى الأمور المستعجلة لا يملك من السلطة أكثر مما للمحكمة المدنية ذاتها (قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك ص ٢٢٢ وما بعدها رقم ١٧٥) .

« وحيث إن غرض المدعى من رفع هذه الدعوى هو الحصول على حكم بتدب خير يقوم بإجراء معاينة يقدمها المدعى إلى النيابة ليخدم بها قضية اللجنة التي بين يديها والخاصة بضبط أسلاك تقول النيابة إنها مسروقة من مصلحة التليفونات . لذلك ولأن هذا الإجراء ليس له طبيعة مدنية مما تختص به المحكمة المدنية إذ هو إجراء جنائي صرف لا تملك المحكمة المدنية القيام به ومن ثم بالتالي لا يملكه قاضي الأمور المستعجلة .

« وحيث إنه يبين عما تقدم أن القضاء المستعجل غير مختص بنظر هذه الدعوى وبحق للمحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها ولو لم يبد ذلك أحد الخصوم لأنه من النظام العام ومن ثم يتعين الحكم بذلك مع إلزام المدعى بالمصاريف عملاً بالمادة ٣٥٧/١ مراقعات .

(قضية الحواجه جوزيف فتوى ضد شكرى بك أباطه بصفته رقم ١٢٨٠ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضي محمد احمد وهبه) .

قضاء الخانكة الجزئية

(قضاء الجنج)

الكاتب بالمصنع وسقط من المتهم أثناء تفتيشه قطعتين ثبت أنهما عبارة عن مادة الحشيش .

« وحيث إن الثابت من أقوال الخفير يوسف احمد مكى وعزى حنا افندى ما يؤيد أقوال الشاهد كرياكو بورمدخا كيس .

« وحيث إن الثابت من أقوال نائب العمدة السيد سيد عمارة أنه عندما علم بالحادث توجه إلى المصنع وتقابل مع رئيس العمال فأخبره هذا الأخير أنه وصل إلى عليه من تحريات أن المتهم يتجر في المخدرات ففتشه وعثر معه على المخدر .

« وحيث إن الثابت من أقوال مدير المصنع انامتو بولا كيس أنه أصدر أمره إلى رئيس العمال كرياكو بورمدخا كيس بتفتيش المتهم بالذات فوجد معه المخدر .

« وحيث إن المتهم أنكر مانسب إليه وقرر أن البواب المختص بتفتيش العمال في الدخول والخروج ففتشه يوم الحادث فلم يعثر معه على شيء ثم استدعاه رئيس العمال ولفق له الاتهام لسابقة وصول خطاب لمدير المصنع يهدده فيه

٣٣٧

محكمة الخانكة الجزئية

١١ يناير سنة ١٩٥٠

تفتيش .

المبدأ القانوني

تفتيش العمال في المصانع يعتبر قبولا ضمنى من العامل بالتفتيش ، فإذا كان هذا التفتيش للبحث عن مسروقات أو ممنوعات تضر بالمصنع فلا يجوز أن يتعداه للبحث عن مخدرات .

المحكمة

« حيث إن الثابت من أقوال كرياكو بورمدخا كيس رئيس العمال في مصنع سربا كس أنه تلقى أمرًا من مدير المصنع انامتو بولا كيس بتفتيش المتهم محمد محمود فراج وهو أحد عمال المصنع فأخبره لمكتبه وفتشه أمام يوسف احمد مكى الخفير الخصوصى بالمصنع وعزى حنا

مرسله بالقتل واتهم المتهم من مدة سابقة على الحادث واتهم المدير المتهم في إرسال هذا الخطاب وأشهد المتهم على سابقة تفتيشه بواسطة البواب وعدم العثور على شيء معه عبده عبد المجيد الفراش .

« وحيث إن الثابت من أقوال عبده عبد المجيد الفراش أن البواب قش المتهم يوم الحادث ولم يعثر معه على شيء ثم استدعاه رئيس العمال لمكتبه بعد ذلك .

« وحيث إن الثابت من أقوال الخفير الخصوصي للمصنع يوسف احمد مكي في محضر الجلسة أن رئيس العمال أخبره أنه وصلت للمصنع خطابات تفيد أن المتهم يحرز مواد مخدرة ولذلك استدعاه لتفتيشه .

« وحيث إن المتهم دفع ببطلان القبض والتفتيش لحصوله في غير الأحوال المصرح بها قانوناً .

« وحيث إن الثابت فقهاً وقضاً أنه إذا كانت تعليمات أحد المصانع تنص على تفتيش العمال أثناء الدخول والخروج فإن هذا التفتيش يقع سليماً لوجود الرضاء من جانب العمال بهذا التفتيش بمجرد التحاقهم بالمصنع .

« وحيث إن هذا التفتيش الخاص بالعمال يجب أن يكون للبحث عن أشياء مسروقة من المصنع أو عن مفرقات قد يدخلها أحد العمال لإتلاف المصنع أما إذا تجاوز هذا التفتيش إلى البحث عن مخدرات فيقع باطلاً قانوناً لتجاوزه الغرض الذي أبيض من أجله .

« وحيث إنه ثبت من أقوال نائب العمدة أن رئيس العمال أخبره عقب الحادث مباشرة أنه وصل إلى عليه أن المتهم يتجر في المخدرات ولذلك قشه أي أن التفتيش كان المقصود منه البحث عن المخدر .

« وحيث إن الثابت من أقوال الخفير الخصوصي يوسف احمد مكي أن رئيس العمال قال إنه وصلت للمصنع خطابات تفيد أن المتهم يحرز مواد مخدرة ولذلك استدعاه لتفتيشه .

« وحيث إنه وإن كان رئيس العمال ومدير المصنع أنكرا ماقرره نائب العمدة والخفير الخصوصي إلا أن المحكمة ترى الأخذ بأقوال نائب العمدة والخفير الخصوصي لعدم وجود مصلحة لها فيما قرراه — هذا من جهة ومن جهة أخرى يعزز هذا الرأي ما هو ثابت من أقوال مدير المصنع أنه أمر رئيس العمال بتفتيش المتهم بالذات كما يشعر بأن هناك غرض آخر من التفتيش غير ما أبيض التفتيش من أجله هذا فضلاً عما قرره شاهد النفي بأن البواب قش المتهم عند البوابة ولم يعثر معه على شيء ثم استدعاه رئيس العمال لمكتبه لتفتيشه مرة أخرى .

« وحيث إن المحكمة لذلك ترى أن التفتيش الذي حصل تم في غير الأحوال المنصوص عليها قانوناً ويتعين لذلك الحكم بقبول الدفع ببطلان القبض والتفتيش .

« وحيث إن المتهم أنكر ما نسب إليه في جميع مراحل التحقيق ولا يوجد من دليل في القضية سوى ما بني على هذا التفتيش الباطل .

(قضية النيابة ضد محمد محمود فراج رقم ١٢٤٦ جنح سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضي طه دنانة وحضور الأستاذ فتحي السبكي وكيل النيابة) .

٣٣٨

محكمة كفر صقر الجزئية

٢٤ يناير سنة ١٩٥٠

دعوى تبعية للدعوى العمومية . تعلق ذلك بالنظام العام .

المبادئ القانونية

١ - إن قاعدة تبعية الدعوى المدنية

للدعوى العمومية متعلقة بالنظام العام - فإذا لم تكن الدعوى المدنية مستندة إلى دعوى عمومية فلا تقبل الأولى أمام القضاء الجنائي ويتعين على المحكمة من تلقاء نفسها أن تقضى بعدم الاختصاص فيها ولو لم يطلبه أحد الخصوم .

٢ - ولما كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر التعويض هو اختصاص استثنائي فيجب أن يظل في الحدود التي رسمها الشارع .

المحكمة

د من حيث إن الوقائع تلتخص كما جاء في عريضة الدعوى المباشرة المعلنة للتهمة بتاريخ ٣١ يوليو سنة ١٩٤٨ وللنيابة بتاريخ ٣ أغسطس سنة ١٩٤٨ بناء على طلب محمد بك السيد عامر المدعى المدني بأن المتهم في يوم ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بناحية غيوم مركز كفر صقر ترك جديده يرعى في زراعة برسيم للمدعى المدني بدون وجه حتى أتلغها الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣/٣٨٩ ع وطلب المدعى المدني إلزام المتهم بأن يدفع له مبلغ خمسة جنيهات على سبيل التعويض وارتكن في إثبات دعواه هذه على محضر تحقيق اللجنة ٢٥٠٩ سنة ١٩٤٧ كفر صقر المضموم لهذه اللجنة المباشرة رقم ١٢٠٤ سنة ١٩٤٨ كفر صقر المنظورة مع هذه القضية .

د وحيث أنه تبين من الاطلاع على محضر التحقيق في اللجنة ٢٥٠٩ سنة ١٩٤٧ كفر صقر أن هذه القضية مقيدة ضد عامر محمد نصر والديدا مولى محمد إبراهيم الجوهري لأنهما في يوم ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بدائرة مركز كفر صقر سرقا جدياً مابين الوصف والقيمة بالمحضر لحسين امام مصطفى وقد

حفظت هذه القضية قطعاً لعدم الجنائية بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ وتبين من التحقيق أن جدى المتهم نزل في زراعة مخدوم المتهمين (المدعى المدني) فأمسك به المتهم الثاني حيث يمر على صاحبه كما تبين من المعاينة أن مقدار البرسيم الذى أتلغ هو قيراط ونصف تقريباً . د وحيث إن الدفاع عن المتهم دفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لمضى أكثر من ستة شهور من تاريخ آخر إجراء اتخذته النيابة العمومية في التحقيقات وهو قرار الحفظ حتى رفع الدعوى العمومية كما دفع في الدعوى المدنية بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظرها لأن الدعوى المدنية إذا رفعت أمام المحكمة الجنائية فانما ترفع بالتابعة للدعوى العمومية بمعنى أنه يجب أن تكون هناك دعوى جنائية قائمة ومقبولة حتى يمكن القول بقيام الدعوى المدنية تبعاً لها .

د وحيث إنه عن الدفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لمضى أكثر من ستة شهور فقد تبين أن آخر إجراء اتخذته النيابة في التحقيقات سائلة الذكر وهو قرار الحفظ كان بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ فيكون قد مضى أكثر من ستة شهور على إقامة هذه الدعوى وهي مخالفة يسقط الحق في إقامتها بمضى مدة ستة شهور (مادة ٢٧٩ من قانون تحقيق الجنايات) ومن ثم يتعين الحكم بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لمضى المدة .

د وحيث إنه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية فانه ولو أن المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات نصت على أنه د إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة

المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها الخصوم من بعض ، وقد أثار هذا النص إشكالا فهو لم يرد له مقابل في المادة ١٤٧ من قانون تحقيق الجنايات الخاصة بالمخالفات والتي نصت على أنه (إذا روى أن الواقعة غير ثابتة أولا تعد مخالفة وليست فيها شبهة جنحة ولا جنابة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له مع ذلك أن يحكم في التعويضات التي قد يطلبها الخصوم بعضهم من بعض) فضلا عن أن المادة ١/٢٧٢ من قانون تحقيق الجنايات نصت على أن (الدعوى بالتضمينات الناشئة عن جنابة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بإحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية) فبينما المادة ١٧٢ ت ج تجيز الحكم في دعوى التعويض المدنية رغم انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم إذا بالمادة ١/٢٨٢ ت ج تحرم المحكمة الجنائية من هذا الحق وهنا اختلفت آراء الشراح بصدد هذين النصين وترجيح تطبيق أيهما على مثل هذه الحالة فنص المادة ١/٢٨٢ هو تطبيق سليم لقاعدة وجوب تبعية الدعوى المدنية لدعوى جنائية أما نص المادة ١٧٢ وقد جاء في استثناء تشريعيًا من قاعدة التبعية هذه فهو أيضاً معقول لأن القانون إذا كان يجيز للقاضي الجنائي أن يقضى بالتعويض إذا كانت الواقعة لا عقاب عليها فن باب أولى إذا كان يعاقب عليها ولكن الدعوى فيها سقطت بمضي المدة وهذا الإشكال لا مثيل له في القانون الفرنسي وذلك لأن هذا القانون قد جعل مدة سقوط الدعوى واحدة بالنسبة للدعوى العمومية والمدنية إذا نشأتا عن جريمة واحدة أي أن الدعوى المدنية المترتبة على نفس الفعل وهذه التسوية في فرنسا أساسها الرغبة في حث المدعي المدني وهو أول

من يهمة الجريمة من الأفراد على المطالبة بحقه في التعويض وهذه التسوية لم يأخذ بها المشرع المصري إذ أنه لم يرد أن يجعل المدعي المدني في هذه الحالة في مركز أسوأ ممن يطالب بالتعويض عن فعل لا يعد جريمة بدعوى تعويض عادية .

« وحيث إن المحكمة باستعراضها لآراء المحاكم والشراح تجد أنها تخلص في أربعة آراء أولها أنه لا يوجد تعارض بين النصين وهو رأى محكمة النقض (٢ مايو سنة ١٩٢٩ مجموعة النقض جزء ١ ص ٢٨٤) وثانيهما ما رآه العراقي باشا من أن نص المادة ٢٨٢ هو تطبيق للبدا العام الذي يقضى بعدم قبول الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت بسبب من الأسباب قبل ذلك . وثالثها لمحكمة أسبوط استثنائياً ٣ يناير سنة ١٩٠١ المجموعة الرسمية ص ٢ ص ١٨٢ وهو رأى قديم ينص بأن المادة ١٧٢ قد ذكرت حالات البراءة وحالات الحكم بالتعويض ورابعها وهو رأى بعض الشراح (نشأت بك والدكتور محمود مصطفى) من أنه لا تناقض بين النصين إذ أن نص المادة ٢٨٢ قد وضع للحالات التي تسقط فيها الدعوى العمومية بالتقادم قبل رفعها أما نص المادة ١٧٢ فقد وضع للحالات التي تسقط فيها الدعوى العمومية بالتقادم بعد رفعها صحيحة إلى المحكمة الجنائية المختصة تسقط بإهمال الإجراءات أثناء المحاكمة .

« وحيث إنه عن الرأى الأول فقد رأت محكمة النقض أن نص المادة ١٧٢ ينطبق في حالة انضمام المدعي المدني كنصم في الدعوى العمومية بعد تحريكها من السلطة المختصة أمانص المادة ٢٨٢ فينتطبق في حالة تحريك الدعوى العمومية من المدعي المدني مباشرة وقد يكون

لهذا التفسير ما يبرره في أن الشارع يستلزم فيمن يحرك الدعوى مباشرة أن يكون على علم بما إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت بالتقادم أم لم تنقض أما الذي ينضم إلى دعوى مرفوعة فعلا فلا توجد ضرورة لأن يطلب منه ذلك وقد انتقد الشراح هذا الرأي لسببين (الأول) أنه لا يوجد في عبارة النصين مما يخص إحداهما لحالة دون الأخرى و (الثاني) أن المادة ٢٨٢ نصت على طلب التعويضات في جناية أو جنحة أو مخالفة فإذا كان هذا النص قاصراً على حالة تحريك الدعوى مباشرة كما تقول محكمة النقض فلم يكن من الجائز أن ينص على طلب التعويضات في جناية بهذه الطريقة فالجنح والمخالفات فقط هي التي يجوز فيها تحريك الدعوى المباشرة .

وحيث إنه عن الرأي الثاني وهو رأي المراني باشا وهو أن نص المادة ٢٨٢ هو تطبيق للبداً العام الذي أورد له الشارع عدة تطبيقات منها المادة ٤٨ الخاصة بالصلح في المخالفات فقد نص فيها صراحة على عدم قبول الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى قد انقضت بالصلح ونص هنا في المادة ٢٨٢ على تطبيق آخر يقضي بعدم قبول الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت بالتقادم ولكن المشرع وضع استثناء تشريعياً لهذه القاعدة في المادة ١٧٢ وعلى ذلك يجب أن يؤخذ بهذا الاستثناء ويعترض على هذا الرأي أيضاً بأنه لا توجد حكمة من أن يضع الشارع قيوداً عامة في التشريع وينسخه باستيفاء واسع في نص آخر وعلى الأخص بأن الاستثناء ورد سابقاً في الترتيب على المبدأ العام فلو كان مضمون نص المادة ١٧٢ جاء لاحقاً على حد ما قرره المادة ٢٨٢ لكان لهذا القول محل من الاعتبار .

وحيث إنه عن الرأي الثالث القائل بأن المادة ١٧٢ قد ذكرت أولاً حالات البراءة الثلاثة واقعة غير ثابتة أو غير معاقب عليها قانوناً أو سقطت الدعوى فيها بالتقادم وثانياً حالات الحكم بالتعويض إذا يجوز ما لم يمنعه الشارع بنص آخر وقد منع في المادة ٢٨٢ بالنسبة لحالة سقوط الدعوى بالتقادم فهو إذا جاز فقط في الحالتين الأخيرتين عدم ثبوتها أو كونها غير معاقب عليها وهذا الرأي أيضاً لا يمكن الأخذ به فالمادة ١٧٢ صريحة في جواز الحكم بالتعويض وهو ما ينصرف إلى الحالات الثلاثة جميعاً دون تخصيص .

وحيث إنه عن الرأي الرابع القائل بأنه لا تناقض بين النصين فإن هذا الرأي منطقي وتطبيق للقواعد العامة في تفسير تفسير تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية إذ أن الدعوى العمومية إذا ما رفعت صحيحة فلا يؤثر بعد ذلك سقوطها بمضي المدة وهذا الرأي طبقته محكمة النقض فيما يتعلق بالعفو الشامل فإذا صدر قبل رفع الدعوى فالمحكمة لا تقبل الدعوى المدنية بعكس الحال فيما لو صدر العفو بعد رفعها فإن هذا لا يمنع المحكمة المدنية من الحكم بالتعويض رغم الحكم بالبراءة في الدعوى العمومية لانقضائها بصور العفو وإنما يعترض على هذا الرأي بأنه لا يوجد في صيغة المادتين ما يخص إحداهما لحالة دون الأخرى ويمكن القول بأن القضاء يتجه نحو تطبيق المادة ١٧٢ فتقضي المحكمة الجنائية بالتعويض ولو سقطت الدعوى العمومية بالتقادم سواء حصل ذلك قبل رفعها أو بعده .

وحيث إن المحكمة تأخذ بالرأي الأخير إذ له ما يبرره لأنه إذا كان للقاضي أن يحكم بالتعويض إذا كانت الواقعة لا تعد جريمة

معاقبا عليها فن باب أولى إذا كانت الواقعة معاقبا عليها في الأصل إذا كانت الدعوى العمومية فيها قد سقطت بمضى المدة هذا فضلا عن أن سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة فهو في الواقع صورة من صور عدم العقاب على الفعل .

« وحيث إنه نظراً لوجود تفاعل بين الدعويين المدنية والعمومية وأن الدعوى المدنية يجعلها مقبولة تحريك الدعوى العمومية وأن الدعوى المدنية هي التي تحرك الدعوى العمومية مباشرة .

« وحيث إن قاعدة التبعية هذه من القواعد المتعلقة بالنظام العام فالتمسك بالدعوى المدنية مستندة إلى دعوى عمومية فعلا فلا تكون

الدعوى المدنية مقبولة ويتعين على المحكمة من تلقاء نفسها أن تقضي بعدم الاختصاص ولو لم يطلبه أحد الخصوم لأن اختصاص المحكمة الجنائية بنظر التعويض هو اختصاص استثنائي يجب أن يظل في الحدود التي رسمها الشارع ولا يصح مطلقاً للخصوم أن يغيروا في قواعد الاختصاص .

« وحيث إنه من كل ما تقدم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية .

« وحيث إن المصاريف تلزم المحكوم ضده بالمادة ٣٢٧ مرافعات .

(قضية النيابة ضد حسين إمام مصطفى رقم ١٢٠٢ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضي حسين فاجي وبحضور الأستاذ أحمد صديق وكيل النيابة) .

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

- ١١ -

الفصل الثاني

إجراءات الحجز

٢١٦ - تقدم القول بأن القانون الجديد عدل عن تقسيم حجز ما للدين إلى حجز تنفيذي وحجز تحفظي ، واستعاض عن هذا التقسيم بالفرقة بين الحجز بأمر القاضي والحجز بغير أمر القاضي ، وبينما متى يلزم أمر القاضي لتوقيع الحجز ومتى لا يلزم .

وللتمييز بين الحجز بأمر القاضي والحجز بدونه أثره في إجراءات الحجز فقد نص القانون الجديد على أنه في حالة الحجز بأمر من القاضي يجب رفع دعوى صحة الحجز فضلاً عن اتخاذ إجراءات الحجز الأخرى .

وسنعالج في هذا الفصل إجراءات الحجز بما فيها دعوى صحة الحجز ، ابتداءً من توقيعها حتى استيفاء الحاجز دينه من المحجوز لديه ، وننبه من الآن إلى أن دعوى صحة الحجز لا ترفع إلا حيث يكون الحجز بأمر من القاضي .

١ - إعلان الحجز

٢١٧ - تبدأ إجراءات الحجز بورقة من أوراق المحضرين يعلنها الحاجز إلى المحجوز لديه وتشتمل هذه الورقة ، فضلاً عن البيانات الواجب اشتغال أوراق المحضرين عليها ، على البيانات الخاصة الآتية (م ٥٤٧) (١) .

(١) قانون نص للمدين ٤١٠/٤٧١ م ، ٤١٠/٤٧٥ م من القانون القديم .

(١) صورة الحكم أو السند التنفيذي أو أمر القاضي بالحجز أو بتقدير الدين ، فإن الحجز كما قدمنا يحصل إما بسند تنفيذي أو بحكم ولو غير جائز النفاذ أو بأمر القاضي (١) .

(٢) بيان أصل المبلغ المحجوز من أجله وفوائده والمصاريف ، ولا يفتى عن هذا البيان بيان المبلغ المحكوم به في الحكم أو المبلغ الثابت بالسند التنفيذي ، فقد يكون الحجز بمبلغ أقل مما هو مبين فيهما ، والغرض من هذا البيان أن يعلم المحجوز عليه عند إخطاره بالحجز (إذا حصل الإخطار بإعلانه بنفس ورقة الحجز) بالمطلوب منه فيوفى به ليرفع الحجز أو يتنازع فيه إن كان للنازعة وجه .

(٣) نهى المحجوز لديه عن الوفاء بما في ذمته إلى المحجوز عليه إن كان ديناً ، أو تسليمه ما في يده إن كان عيناً . وهذا النهى هو الغرض المباشر من الحجز .

(٤) بيان موطن مختار للحاجز في البلدة التي بها مقر محكمة المواد الجزئية التابع لها المحجوز لديه (م ٥٤٨ - ١) ليعلم المحجوز لديه للحاجز فيه الأوراق المتعلقة بالحجز .

(٥) تكليف المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته خلال خمسة عشر يوماً من حصول الإعلان (٥٤٨ - ١) سواء كان الحجز بمقتضى سند تنفيذي أو بحكم أو بأمر من القاضي ، وفي هذا يختلف القانون الجديد عن القانون القديم ، فطبقاً لأحكام هذا الأخير ما كان يحجز تكليف المحجوز لديه بالتقرير بما في الذمة في ورقة الحجز إلا إذا كان الحجز بمقتضى سند تنفيذي (٢) .

والبيانات المقدمة بيانات واجبة ، فإذا لم تشمل ورقة الحجز عليها كان الحجز باطلاً وجاز لكل ذي شأن أن يتمسك بطلانه ، كالمحجوز عليه ، والمحجوز لديه ، إذ أن له مصلحة في الحكم بطلان الحجز ليتحلل من الواجبات التي يفرضها عليه قيام الحجز (٣) ، وكالحاجز الثاني والمحال بالدين بعد الحجز حتى لا يشاركهما الحجز الأول في المبلغ المحجوز أو المحال .

ويترتب على إغفال البيان الرابع ، الخاص بالموطن المختار ، جواز إعلان الأوراق المتعلقة بالحجز إلى الحاجز في قلم الكتاب عملاً بالقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٣ من القانون الجديد .

(١) ينص القانون في المادة ٤٥٧ (١) على أن ورقة الحجز يجب أن تشمل على صورة الحكم أو السند الرسمي أو إذن القاضي ، وظاهر أن المقصود هو السند التنفيذي لأن الحجز كما قدمنا يوقع إما بحكم أو سند تنفيذي أو بإذن من القاضي .

(٢) راجع ما سنذكره عند الكلام على التقرير بما في الذمة .

(٣) راجع حكم محكمة مصر الأهلية في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣١ عملة من ١٣ من ٢٠٢ ، وحكم محكمة النقض المصرية في أول أبريل سنة ١٩٣٧ بمجموعة قواعد النقض للدنية ج ٢ من ١٤٠ ، وحكمها في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٨ بمجموعة قواعد محكمة النقض للدنية ج ٢ من ٣١١ .

وبما استحدثه القانون الجديد النص على أنه لا يجوز لـقلم المحضرين إعلان ورقة الحجز إلا إذا أودع الحاجز ، خزانة محكمة المواد الجزئية التابع لها المحجوز لديه أو لحسابها ، مبلغاً كافياً لأداء رسم محضر التقرير بما في الذمة ، حتى لا يتحمل المحجوز لديه عبء دفع رسم محضر التقرير وقد لا يكون مديناً للمحجوز عليه (م ٤٥٨ — ٢) .

(٢) إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه أو إعلانه به

٢١٨ — يجب على الحاجز ، بعد إعلان ورقة الحجز إلى المحجوز لديه ، أن يقوم بإبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه أو إعلانه به ، ليعلم المحجوز عليه بتوقيعه فيأدر بوفاء ما هو مطلوب منه أو ينازع في الحجز ، إن كان للنازعة وجه (م ٥٥١) .

ويجب أن يشتمل إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه على البيانات الآتية :

(١) ذكر حصول الحجز تحت يد المحجوز لديه .

(٢) تاريخ الحجز .

(٣) بيان الحكم أو السند التنفيذي أو أمر القاضى الذى حصل الحجز بموجبه .

(٤) بيان المبلغ المحجوز من أجله .

(٥) تعيين محل مختار للحاجز في البلدة التى بها مقر محكمة المواد الجزئية الواقع في دائرتها موطن المحجوز عليه .

(٦) تكليف المحجوز عليه بالحضور أمام المحكمة المختصة لسماع الحكم عليه بثبوت الدين المحجوز من أجله ، وصحة إجراءات الحجز ، إذا كان المحجز ماصداً بأمر من القاضى ، وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن (م ٥٥٢) .

ويحصل الإبلاغ بورقة مستقلة عن ورقة الحجز ، ويجوز القانون ، بدلا من الإبلاغ بورقة مستقلة ، إعلان المحجوز عليه بنفس ورقة الحجز بعد إعلانها إلى المحجوز لديه ، إذا كان المحجوز عليه والمحجوز لديه مقيمين في بلدة واحدة (م ٥٥١ — ٢) . وعندنا أنه لا مانع من إعلان المحجوز عليه بنفس ورقة الحجز ولو كان يقيم في بلدة أخرى إذا كانت البلدتان واقعيتين في دائرة محكمة واحدة ، أما إذا كانت البلدتان واقعيتين في دائرتين محكمتين مختلفتين فلا يجوز ذلك ، لأن إعلان الحجز إلى المحجوز لديه يشتمل على تعيين موطن مختار للحاجز في البلدة التى بها محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المحجوز لديه (م ٤٥٨) ، بينما إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه يجب أن يشتمل على تعيين موطن مختار للحاجز في البلدة التى بها المحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه (م ٥٥١) والفرض أن الوطنين مختلفان .

٢١٩ - ميعاد الإيداع : يجب أن يحصل إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه أو إعلانه به في ثمانية الأيام التالية لإعلان الحجز إلى المحجوز لديه . ويترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد أن يعتبر الحجز كأن لم يكن ، قزول الآثار التي ترتبت على توقيعه (م ٥٥١ / ٣) .

(٣) دعوى صحة الحجز

Demande en validité de la Saisie

٢٢٠ - تعريفها : هي الدعوى التي يرفعها الحاجز في الأموال التي يكونه الحجز بأمر من القاضي يطلب فيها الحكم بدينه المحجوز من أجله وبصحة إجراءات الحجز .

٢٢١ - محل الدعوى : يوجب القانون (م ٥٥٢) رفع دعوى صحة الحجز كلما كان الحجز بأمر من القاضي ، ومفهوم هذا الحكم أن الدعوى لا ترفع إذا لم يكن الحجز بأمر من القاضي ، أى إذا كان بيد الحاجز وقت توقيعه سند تنفيذي ، أو كان الحجز بمقتضى حكم ولو لم يكن هذا الحكم جائز النفاذ بأن كان قابلاً للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف ، إذ أن الحكم إذا طعن فيه أغنى الطعن عن رفع دعوى جديدة بطلب ثبوت الدين ، وإذا لم يطعن فيه حتى انتهت مواعيد الطعن انقطع النزاع حول الدين وأصبح بيد الحاجز سند تنفيذي . والجديد ، في نص القانون المتقدم ، ما يقضى به من عدم الحاجة إلى رفع دعوى صحة الحجز إذا كان الحجز بحكم غير جائز النفاذ ، وقد جرى القضاء على هذا ، عن طريق الاجتهاد ، في ظل القانون القديم^(١) .

يتضح مما تقدم أن الغرض الأصلي من رفع الدعوى ثبوت دين الحاجز ، وإنهاء النزاع فيه ، بدليل أن الحاجز إذا كان يده سند تنفيذي أو حكم مثبت للدين فلا حاجة إلى رفع الدعوى ، وفي هذا يختلف القانون المصري عن القانون الفرنسي الذي يوجب رفع الدعوى دائماً ولو كان بيد الحاجز سند تنفيذي ، إذ الغرض الأصلي من رفع الدعوى ، في القانون الأخير ، الحكم بصحة إجراءات الحجز ، ولهذا تعتبر الدعوى فيه إشكالا في التنفيذ ، لانزاعاً متعلقاً بالدين^(٢) .

٢٢٢ - الخصوم في الدعوى : ينبنى على أن الغرض الأصلي من الدعوى ، في القانون المصري ، هو ثبوت دين الحاجز في ذمة المحجوز عليه وإنهاء النزاع فيه ، أن الخصم الوحيد فيها

(١) راجع حكم استئناف مختلط في ٢١ يوفيه سنة ١٩٣٣ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٥ صفحة ٣٥٠ وفي ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ صفحة ٦٨ ، وقضت بعض المحاكم بأن الحجز إذا كان موقفاً بحكم قابل للطعن فيه بالاستئناف وجب رفع دعوى صحة الحجز على أن توقف هذه الدعوى حتى يقضى في الاستئناف المرفوع عن الحكم . راجع حكم محكمة مصر الأهلية في ٢٣ مارس سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية سنة ١٠ صفحة ٢٨٠ .

(٢) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١١٠٩ .

هو المحجوز عليه فلا يشترط اختصاص المحجوز لديه فيها ، إذ لا شأن له بثبوت دين الحاجز في ذمة المحجوز عليه ، كما أن مقتضى هذا الاعتبار أنه إذا اختصم فيها كان له أن يطلب خروجه منها . ولكن القانون الجديد ينص على أن المحجوز لديه ، إذا اختصم في الدعوى فلا يجوز له أن يطلب خروجه منها (م ٥٥٣)^(١) ، مخالفًا بذلك حكم القانون القديم الذي كان يقضى بإخراج المحجوز لديه من الدعوى إذا طلب خروجه منها وحكم القانون الجديد ، وإن كان لا يتسق مع ما يقضى به المنطق من أن الدعوى ما دام الغرض الأصلي منها ثبوت دين الحاجز فالخصم الوحيد فيها المحجوز عليه ، مبنى على ما تقتضيه رعاية مصلحة الحاجز في أن يكون الحكم الذي يصدر فيها بصحة الحجز حجة على كل من يهيمه الاحتجاج عليه به ، فلا يعاد النزاع على صحة الحجز مع المحجوز لديه بعد الفصل فيه في مواجهة المحجوز عليه^(٢) .

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن المحجوز لديه إذا اختصم في الدعوى صار خصما فيها وجاز له أن يتمسك بإعلان الحجز لأن له مصلحة محققة في التمسك بهذا الإعلان ليتحلل من الواجبات التي يفرضها عليه قيام الحجز ، وكذلك كان له الحق في استئناف الحكم الصادر فيها^(٣) .

على أن الغرض من اختصاص المحجوز لديه في الدعوى — إذا اختصم فيها — وقد لا يختصم ، إنما هو جعل الحكم بصحة إجراءات الحجز حجة عليه ، فلا يجوز طلب الحكم عليه بدينه للمحجوز عليه ولا بشيء آخر ، ويستفاد هذا الحكم من نص القانون الجديد في المادة ٥٥٣ على أن الحكم في دعوى صحة الحجز لا يكون حجة على المحجوز لديه ، إلا فيما يتعلق بصحة إجراءات الحجز ، كما أنه لا يلزم بمصاريف الدعوى إذا لم ينازع فيها .

٢٢٣ - إجراءات الدعوى وميعادها : قد منّا أن ابلاغ الحجز للمحجوز عليه يجب أن يشمل على تكليف بالحضور في دعوى صحة الحجز (في الحالات التي يجب إرفعا فيها) ، وأن هذا الإبلاغ ، المشتمل على التكليف بالحضور في دعوى صحة الحجز ، يجب أن يحصل في ثمانية الأيام التالية لإعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه . فدعوى صحة الحجز ترفع في ميعاد ثمانية أيام من إعلان ورقة الحجز إلى المحجوز لديه بنفس الإجراء الذي يبلغ به الحجز للمحجوز عليه .

ونص القانون المصري في المادة ٥٥٢ صريح في أن إعلان دعوى صحة الحجز يجب أن يتضمنه صلب إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن^(٤) ، ولذلك لا يصح

(١) مادة ٥٥٣ « إذا اختصم المحجوز لديه في دعوى صحة الحجز ، فلا يجوز له أن يطلب خروجه منها ولا يكون الحكم فيها حجة عليه إلا فيما يتعلق بصحة إجراءات الحجز » .

(٢) إذا لم يختصم المحجوز لديه في دعوى صحة الحجز فلا يعتبر الحكم الصادر فيها حجة عليه بصحة إجراءات الحجز ويجوز له أن ينازع في صحته .

(٣) راجع حكم محكمة النقض المصرية في أول أبريل سنة ١٩٣٧ ، في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٨ في مجموعة قواعد محكمة النقض المصرية الجزء الثاني ص ١٤٠ ، ٣١١ .

(٤) مادة ٥٥٢ من القانون الجديد « في الأحوال التي يكون فيها الحجز بأمر من قاضي الأمور الوقفية يجب =

طلب الحكم بصحة الحجز بورقة أخرى مستقلة ولو كان ذلك في خلال ثمانية الأيام التالية لإعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه . ولا يوجب القانون الفرنسي في المادة ٥٦٣ منه ذلك . ولهذا يجوز فيه أن ترفع دعوى صحة الحجز بورقة مستقلة عن ورقة إبلاغ الحجز بشرط أن يحصل ذلك في ميعاد ثمانية الأيام المنصوص عليها . وعندنا أن نص القانون الفرنسي أفضل لأن الغرض أن يحصل إبلاغ الحجز للمحجوز عليه ورفع دعوى صحة الحجز في خلال ثمانية أيام من توقيع الحجز ، أما حصولها بإجراء واحد أو بإجرائين منفصلين فتفصيل لا نرى له أهمية (١) .

٢٢٤ - المحكمة المختصة بها : ترفع دعوى صحة الحجز ، عملاً بالقواعد العامة في الاختصاص ، إلى المحكمة الابتدائية أو محكمة المواد الجزئية - بحسب قيمة الدين المحجوز من أجله - الكائن بدائرتها موطن المحجوز عليه باعتبار المدعى عليه الأصلي الوحيد فيها . فالاختصاص النوعي يتحدد على أساس قيمة الدين المحجوز من أجله عملاً بنص المادة ٣٩ القائل بأنه « إذا كانت الدعوى بين الدائن الحاجز والمدين بشأن حجز منقول فتقدر بقيمة الدين المحجوز من أجله » .

كما أن القول بالاختصاص المحلي للمحكمة الكائن بدائرتها موطن المحجوز عليه مبني على القاعدة العامة في الاختصاص المحلي المنصوص عليها في المادة ٥٥ ، فضلاً عن نص المادة ٥٥٢ الواردة في باب حجز ما للدين لدى الغير (٢) .

ولكن إذا كانت الدعوى بطلب دين الحاجز مرفوعة ، من قبل ، أمام محكمة أخرى رفعت دعوى صحة الحجز إلى نفس المحكمة لتفصل فيها معاً (م ٢/٥٥٢) .

٢٢٥ - موضوع الدعوى : يطلب في دعوى صحة الحجز الحكم بأمرين :

الأول ، الحكم على المدين المحجوز عليه بدين الدائن الحاجز .

الثاني ، الحكم في مواجهة المحجوز عليه والمحجوز لديه - إن اختصم فيها - بصحة إجراءات الحجز ، وإلزام المحجوز لديه ، باعتباره من الغير ، بأن يوفي للحاجز بما في ذمته للمحجوز عليه .

ولا تلازم بين الطلبين بمعنى أن الحكم في الطلبين لا يجب أن يكون على وجه واحد ، فقد

أن تشمل ورقة إبلاغ الحجز أو إعلانه إلى المحجوز عليه على تكليفه الحضور أمام المحكمة التي يتبعها لسماح الحكم عليه بثبوت الدين المحجوز من أجله وصحة إجراءات الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن » .

(١) راجع أبوهيف بند ٥٠١ ومحمد حامد فهمي بند ٢٥٠ وقارن نص المادتين ٤١٢/م ٤٧٨ و ٤١٨/م ٤٧٩ من القانون القديم .

(٢) راجع محمد حامد فهمي بند ٢٥٥ وحامش صفحة ٢٠٦ .

يحكم في أحد الطرفين على وجه يخالف ما يحكم به في الطلب الآخر ، فقد يجاب الحاجز إلى طلب الحكم بثبوت دينه في ذمة المحجوز عليه ، بينما لا يجاب إلى الحكم بصحة الحجز ، إذا تبين للمحكمة ثبوت مديونية المحجوز عليه للحاجز وبطلان الحجز لأي سبب من الأسباب ، كما إذا كان الحجز قد وقع بغير أمر من القاضي في حالة كان يجب فيها استئذانه أو كان الحجز على مال لا يجوز المحجوز عليه ، ولكن لا يتصور أن يحكم بصحة الحجز مع الحكم برفض طلب الدين ، إذ أن من شروط صحة الحجز أن يثبت دين الحاجز في ذمة المحجوز عليه .

٤ — تقرير المحجوز لديه بما في ذمته

٢٢٦ — يقتضى حجز ما للمدين لدى الغير ، أن يكون المحجوز عليه مديناً للحاجز ، وثبتت هذه المديونية ، بالسند التنفيذي أو الحكم الذي يوقع الحجز بمقتضاه أو بالحكم في دعوى صحة الحجز ، كما يقتضى أن يكون المحجوز لديه مديناً للمحجوز عليه وثبتت هذه المديونية بتقرير المحجوز لديه بما في ذمته بناء على تكليف من الحاجز .

٢٢٧ — تكليف المحجوز لديه بالتقرير : يحصل تكليف الحاجز للمحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته في ذات ورقة الحجز ، فقد قدمنا أن إعلان الحجز يشمل دائماً على تكليف المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته ، سواء كان الحجز بسند تنفيذي أو بحكم أو بأمر من القاضي ، بمعنى أن تكليف المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته لا يقتضى أن يكون النزاع على الدين بين الحاجز والمحجوز عليه قد صنى وقت التكليف وفي هذا يختلف القانون الجديد عن القانون القديم اختلافاً كبيراً ، فالقانون القديم لم يكن يسمح للحاجز تكليف المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته إلا إذا كان الحجز حجزاً تنفيذياً من أول الأمر ، أو كان قد أصبح تنفيذياً بصدور حكم بصحة الحجز جائز النفاذ (١) ، فالتكليف بالتقرير لم يكن جائزاً ما بقي الحجز حجزاً تحفظياً . لاحظ واضع القانون الجديد أن لاصلة بين واجب التقرير بما في الذمة ، وبين ما يكون لسند الحاجز من قوة تنفيذية إذ أن تقرير المحجوز لديه بما في ذمته لا يقتضى حتماً ثبوت دين الحاجز في ذمة المحجوز عليه ، وإنما يقتضيه استيفاء الحاجز لدينه من المحجوز لديه ، كما لاحظ أن من المصلحة التعجيل بالفصل في النزاع بين الحاجز والمحجوز لديه حول صحة التقرير في نفس الوقت الذي يصفى فيه النزاع بين الحاجز والمحجوز عليه بشأن الدين المحجوز من أجله .

٢٢٨ — ميعاد التقرير : يوجب القانون الجديد حصول التقرير في خمسة عشر يوماً التالية لإعلان المحجوز لديه بالحجز (م ٥٦١) . وهذا الحكم مستحدث فالقانون القديم لم يحدد للمحجوز لديه ميعاداً يحصل فيه التقرير .

(١) راجع للمادة ٤٢٤/م ٤٨٦ من القانون القديم وراجع عمده لحد فسمى بند ٢٩٣ .

٢٢٩ - **مصول التقرير** : يحصل التقرير في قلم كتاب محكمة المواد الجزئية (١) التابع لها المحجوز لديه ، ويجب أن بين فيه المحجوز لديه مقدار الدين الذي في ذمته ، وسببه ، وأسباب انقضائه إن كان قد انقضى ، وجميع المحجوز الموقعة تحت يده ، فإذا كان المحجوز على أعيان منقولة وجب على المحجوز لديه أن يرفق بالتقرير بياناً مفصلاً لها (م ٥٦١) (٢).

ويجب على المحجوز لديه أن يبين الحوالات الحاصلة في الدين سواء كانت حاصلة قبل المحجوز أو بعده لأن الحوالة إن حصلت قبل المحجوز نقلت الدين إلى ذمة المحال ، وإن حصلت بعده كانت بمثابة حجز ثان .

كما يجب عليه أن يودع عند التقرير الأوراق المؤيدة لتقريره أو صوراً منها مصدقاً عليها ، ومثل الأوراق المؤيدة للتقرير المخالصات المثبتة لقيام المحجوز لديه بالوفاء ، وإعلانات المحجوز التي وقعت تحت يده .

ولا يعني المحجوز لديه من واجب التقرير بما في ذمته على النحو المتقدم أن يكون ، وقت الحجز ، غير مدين للمحجوز عليه (م ٥٦١/٢) ، ومن باب أولى لا يعفيه من ذلك اعتقاده أنه غير مدين ، أو قيام النزاع بينه وبين المحجوز عليه على مديونية المحجوز لديه أو مقدار هذه المديونية ولو كان النزاع مطروحاً على القضاء (٣) .

والغرض من إلزام المحجوز لديه بالتقرير على النحو المفصل المتقدم تمكين الحاجز من مناقشة التقرير ومن منازعة المحجوز لديه في صحة ما جاء فيه إن كان للنازعة وجه ، مما يقتضى حصول تقرير مفصل من المحجوز لديه مؤيد بالمستندات إن وجدت ولذلك لا يكفي ، في حالة ما إذا كان المحجوز لديه غير مدين للمحجوز عليه ، أن يقول في تقريره إنه غير مدين ، بل يجب عليه أن يبين كيف نشأت العلاقة بينه وبين المحجوز عليه وكيف انقضت إذ القانون يوجب عليه أن يبين سبب الدين وأسباب انقضائه ، اللهم إلا إذا قرر بأنه لم تكن هناك ثمة علاقة بينه وبين المحجوز عليه .

(١) نس القانون القديم في المادة ٤٨٦/٨٤٢٤ م على أن التقرير يحصل في قلم كتاب المحكمة التابع لها المحجوز لديه دون أن بين ما إذا كانت هي المحكمة الجزئية أو الابتدائية ولذلك قيل بجواز حصوله في أيهما - راجع محمد حامد فهمي هامش صفحة ٢٤٩ وقارن نص المادة ٥٧١ قانون من المرافعات الفرنسي .

(٢) مادة ٥٦١ « إذا لم يحصل الإيداع طبقاً للمادتين السابقتين وجب على المحجوز لديه أن يقرر بما في ذمته في قلم كتاب محكمة المواد الجزئية التابع هو لها خلال الخمسة عشر يوماً التالية لإعلانه بالحجز ويذكر في التقرير مقدار الدين وسببه وأسباب انقضائه إن كان قد انقضى ، ويبين جميع المحجوز الموقعة تحت يده ويودع الأوراق المؤيدة لتقريره أو صور منها مصدقاً عليها ، وإذا كان تحت يد المحجوز لديه أعيان منقولة وجب عليه أن يرفق بالتقرير بياناً مفصلاً بها ، ولا يعفيه من واجب التقرير أن يكون غير مدين للمحجوز عليه » .

(٣) راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٤/١٠/١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦

وبدعى أن المحجوز لديه إذا قام بالتقرير بما في ذمته بناء على طلب حاجز فلا محل لعمل تقرير ثان إذا وقع حجز آخر على نفس الأموال التي حصل عنها التقرير الأول ، لعدم الفائدة من التقرير الثاني إذ يغنى عنه التقرير الأول ، وإنما للحاجز الثاني أن ينازع في صحة التقرير (١).

٢٣٠ - الإغفاء من التقرير : يتضح من نص المادتين ٥٦١ ، ٥٥٧ أن لا حاجة للتقرير في الحالات الآتية :

(١) إذا أودع في خزانة المحكمة مبلغ مساو للدين المحجوز من أجله ، وخصص للوفاء بدين الحاجز عملاً بنص المادة م ٥٥٩ .

(٢) إذا أودع في خزانة المحكمة ما قدره قاضي الأمور المستعجلة ، بناء على طلب المحجوز عليه ، من مبلغ على ذمة الوفاء بدين الدائن الحاجز عملاً بنص المادة م ٥٦٠ .

ففي هاتين الحالتين لا محل للتقرير إذ يترتب على الإيداع مع التخصيص انتهاء أثر الحجز بالنسبة لما يكون في ذمة المحجوز لديه أو في حيازته من أموال للمحجوز عليه ، كما أنه في الحالة الأولى لا يكون للحاجز مصلحة في حصول التقرير وفي مناقشة المحجوز لديه فيما يقرر به ، مادام أنه قد خصص للوفاء بدينه مبلغ مساو له .

(٣) إذا قام المحجوز لديه من تلقاء نفسه عملاً بنص المادة ٥٥٦ ، أو بناء على طلب المحجوز عليه عملاً بنص المادة ٥٥٥ ، بإيداع ما في ذمته في خزانة المحكمة ، ويغنى عن التقرير ، في هذه الحالة ، الإيداع بشرطين :

(أ) أن يكون الإيداع مقترناً ببيان موقع عليه من المحجوز لديه بالحجوز التي وقعت تحت يده ، وتواريخ وأسماء الحاجزين والمحجوز عليه ، وصفاتهم ، ومحالم ، والسندات التي وقعت الحجوز بمقتضاها والمبالغ المحجوز من أجلها .

(ب) أن يكون المبلغ المودع كافياً للوفاء بدين الحاجز .

لا حاجة للتقرير في هذا الحالة لأن الإيداع يفيد التقرير بأن المبلغ المودع هو كل ما في ذمة المحجوز لديه ، ولأنه لا مصلحة للحاجز في حصول التقرير مادام المبلغ المودع كافياً للوفاء بدينه ، فإذا لم يكن المبلغ المودع كافياً للوفاء بديون الحاجزين قبل حصول الإيداع ، كان على المحجوز لديه أن يقوم بالتقرير ، كذلك إذا حصل بعد الإيداع حجز جديد على المبلغ المودع فأصبح غير كاف للوفاء بديون الحاجزين ، جاز لكل حاجز أن يكلف المحجوز لديه بالتقرير في خلال خمسة عشر يوماً من يوم تكليفه بذلك (م ٥٥٧) ، إذ يصبح لهم مصلحة في حصول التقرير ومناقشة

(١) كان القانون القديم ينص على ذلك صراحة في المادة ٤٤٣/٤٩٢ م ولم يرد لهذا النص مقابل في القانون الجديد لأن هذا الحكم لا يقتضى ، لبدايته ، نصاً يقرره .

المحجوز لديه فيه ، فقد يسفر كل ذلك عن ظهور مبالغ أخرى في ذمته ، غير ما أودع فيستفيد المحجزون من ذلك .

٢٣١ - **الجزء على المجهول بواجب التقرير :** للإخلال بواجب التقرير بما في الذمة صورتان يختلف حكم كل منهما عن الأخرى .

٢٣٢ - **الصورة الأولى :** نصت عليها المادة ٥٦٥ ، وهي صورة ما إذا لم يتم المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته على الوجه الذي رسمه القانون في الميعاد الذي حدده . في هذه الحالة يحوز للحاجز ولو لم يكن يده سند تنفيذي أن يطلب من محكمة المواد الجزئية التابع لها المحجوز لديه بالتقرير في ميعاد تحدده له لا يتجاوز خمسة عشر يوما ، فإذا لم يتم بالتقرير بما في ذمته في الميعاد الذي حدده له المحكمة ، حكمت عليه بغرامة لا تتجاوز ربع المبلغ المحجوز من أجله ، تمنح كلها أو بعضها للحاجز على سبيل التعويض . وهذا الحكم يحوز استئنافه إذا كانت قيمة الغرامة المحكوم بها تتجاوز النصاب النهائي للقاضي الجزئي .

ويلاحظ بالنسبة لحكم هذه الصورة ما يأتي :

(أولاً) أن طلب تكليف المحجوز لديه بالتقرير في ميعاد تحدده المحكمة وطلب الحكم بالغرامة جائز لكل دائن حاجز ولو لم يكن يده سند تنفيذي لأن التكليف بالتقرير جائز لكل دائن حاجز^(١) . ويؤكد هذا الاستنتاج مقارنة نص المادة ٥٦٥ بنص المادة ٥٦٦ ، فالمادة ٥٦٥ تنص على أن طلب تحديد ميعاد للتقرير والحكم بالغرامة جائز للحاجز ، إطلاقاً ، بينما تستلزم المادة ٥٦٦ للحكم بالحاجز على المحجوز لديه بالمبلغ المحجوز من أجله أن يكون الحاجز قد حصل على سند تنفيذي بدينه ، ويرفع هذا الطلب إلى محكمة المواد الجزئية التابع لها محل المحجوز لديه فهي المحكمة التي يجب حصول التقرير في قلم كتابها . وكان النص الأصلي للمادة ٥٦٥ أن هذا الطلب يقدم للمحكمة المرفوعة أمامها دعوى صحة حجز ثم استبدلت بها محكمة المواد الجزئية ، لأنه قد لا يكون هناك دعوى صحة حجز مرفوعة وذلك عندما يكون الحجز بسند تنفيذي أو بحكم ، ولأن الأمر لا يعدو تكليفاً بالتقرير وجزاء على الإخلال به^(٢) .

(ثانياً) أن الحكم بالغرامة لا يكون لعدم قيام المحجوز لديه بالتقرير في الميعاد الذي حدده القانون (خمسة عشر يوما من إعلان ورقة الحجز) وإنما هو جزاء على عدم تنفيذ المحجوز لديه لأمر المحكمة له بإجراء التقرير في المهلة التي تحددها له ، فقد رؤى إعطاء المحجوز لديه مهلة قبل توقيع الغرامة لاحتمال أن يكون معذورا في التأخير في القيام بالتقرير في الميعاد الذي حدده القانون .

(١) راجع المادة ٨٢ من مشروع القانون المقدم من الحكومة .

(٢) راجع تقرير لجنة قانون المرافعات بمجلس الشيوخ عن التعديلات التي أدخلتها اللجنة على المادة ٧٠ من المشروع كما وافق عليه مجلس النواب (م ٨٢) من المشروع المقدم من الحكومة .

(ثالثاً) جعل المشرع الحكم بالغرامة وجوياً إذا تحققت موجباته ، لأن هذا هو النتيجة الطبيعية لمخالفة المحجوز لديه لأمر المحكمة بعد سبق التجاوز عن تقصيره في القيام بالتقرير في الميعاد القانوني (١) .

(رابعاً) إذا حكمت المحكمة بالغرامة كلها أو بعضها للحاجز الذي طلب الحكم بها فلا يشاركه في المبلغ المحكوم به الحاجزون الآخرون .

(خامساً) نص المشرع على أن الحكم بالغرامة يجوز استئنافه ، إذا تجاوزت قيمته النصاب النهائي للقاضي الجزئي ، تطبيقاً للقواعد العامة . وقد ربط المشرع نصاب الاستئناف بما يحكم به لا بقيمة الدين المحجوز من أجله ولا بقيمة ريعه (الحد الأقصى للغرامة) ، لأن الغرض من الاستئناف في هذه الحالة تمكين المحجوز لديه من السعي لرفع الغرامة المحكوم بها فعلاً أو لتخفيضها .

(سادساً) أن الحكم بالغرامة في الصورة المتقدمة جزاء على التأخير في التقرير ، فالمفروض أن المحجوز لديه قد قام أخيراً بالتقرير وإنما بعد فوات المهلة التي حددتها له المحكمة ، أما إذا أصر على عدم التقرير مطلقاً فإن لذلك جزاء آخر .

٢٣٣ - الصورة الثانية : نصت عليها المادة ٥٦٦ بقولها : إذا أصر المحجوز لديه على الامتناع عن التقرير برغم تكليفه به على الوجه المبين في المادة السابقة (٥٦٥) أو قرر غير الحقيقة أو أخنى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتأييد تقريره جاز الحكم للدائن الذي حصل على سند تنفيذي بدينه بالمبلغ المحجوز من أجله .

ويتضح من النص المتقدم أن المادة ٥٦٦ تقرر جزاء خاصاً هو الحكم على المحجوز لديه بدين الحاجز بصرف النظر عما يكون المحجوز لديه مديناً به حقيقة للمحجوز عليه ، لأن الحالات التي يحكم فيها بهذا الجزاء غالباً ما يستحيل فيها إثبات حقيقة ما يكون في ذمة المحجوز لديه للمحجوز عليه بسبب سلوك المحجوز لديه ، ولهذا يفترض المشرع في هذه الحالات أنه مدين بدين لا يقل عن دين الحاجز .

ويشترط للحكم على المحجوز لديه بدين الحاجز تطبيقاً للنص المتقدم الشروط الآتية :

(أولاً) أن يأتي المحجوز لديه أحد الأمور الثلاثة الآتية :

(١) أن يمتنع عن التقرير بما في ذمته بالرغم من تكليف المحكمة له بذلك في ميعاد تحدده له .

(١) يؤكد أن الحكم بالغرامة وجوباً أن المادة ٧٥٠ من المرسوم الذي وافق عليه مجلس النواب كانت تنص على أن هذا الحكم جوازي فصل مجلس الشيوخ هذا النص بما يفيد أن الحكم بها وجوبي - راجع تقرير لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ السابق الإشارة إليه .

ولما كان هذا الجزاء مقرراً على الامتناع عن التقرير ، لا على التأخير فيه ، فإن المحجوز لديه أن يتفادى الحكم عليه بدين الحاجز بمبادرته بالتقرير بما في ذمته في أية مرحلة من مراحل الدعوى قبل صدور حكم عليه حائز لقوة الشيء المحكوم فيه (١) ، ولو بعد فوات الميعاد الذي حددته المحكمة ، وفي هذه الحالة لا يحكم عليه بدين الحاجز وإنما يحكم عليه بالغرامة لتأخيره في التقرير عملاً بنص المادة ٥٦٥ (غرامة لا تزيد قيمتها عن ربع المبلغ المحجوز من أجله) .

(٢) أن يخفى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتأييد تقريره .

(٣) أن يقرر غير الحقيقة بإخفائه حقيقة العلاقة بينه وبين المحجوز عليه ، كأن يقرر أن في ذمته مبلغاً أقل مما هو مدين به حقيقة ، أو أن يدعى الوفاء بدين ثم يتضح أنه لم يوف به . أو أن يقرر أنه غير مدين ثم يظهر أنه مدين (٢) .

ولما كان هذا الجزاء نوعاً من العقوبة (٣) يوقعها المشرع على المحجوز لديه جزاء إخلاله بواجب التقرير بما في الذمة على النحو الذي رسمه القانون فإن من المقرر أنه لا يجوز الحكم بهذا الجزاء في غير الحالات الثلاث المتقدمة (٤) .

(ثانياً) أن يكون يد الحاجز ، الذي يطالب بالحكم على المحجوز لديه بهذا الجزاء ، سند تنفيذي ، فالحاجز بأمر القاضي لا يجوز له أن يطالب بتوقيع هذا الجزاء إلا بعد حصوله على حكم بصحة الحجز جائز النفاذ ، وهذا الشرط معقول إذ يجب قبل الحكم للحاجز بدينه على المحجوز لديه ، أن يكون دينه ثابتاً في ذمة المحجوز عليه بسند منه للنزاع .

ولكن لا يشترط أن يثبت الحاجز أن المحجوز لديه كان غاشاً أو مدلساً فيما أتاه ، فقد

(١) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٢٥٤ وراجع نقض فرنسي في ٦ يولييه سنة ١٩٠٣ دالوز سنة ١٩٠٥ - ١ - ٥٠٦ .

(٢) راجع استئناف مختلط في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٧ ص ٩ .

(٣) كثيراً ما يصف الشراح الفرنسيون هذا الجزاء بأنه عقوبة Pénalité - راجع جلاسون ج ٤ بند ١١١٥ ومختصر كيش بند ١٣٤ .

(٤) جرى الفقه والقضاء في فرنسا على تفسير المادة ٥٧٧ من قانون المرافعات الفرنسي تفسيراً يقصر حكمها على الحالات التي وردت بشأنها فقط . ولا كانت المادة المتقدمة لم تقرر هذا الجزاء الخامس إلا في حالتين امتناع المحجوز لديه عن التقرير بما في ذمته ، وعدم قيامه بإيداع الأوراق المؤيدة لتقريره فإن القضاء يرفض توقيع هذا الجزاء الخامس في حالة ما إذا قام المحجوز لديه بالتقرير بما في ذمته ولكنه قرر غير الحقيقة ولو كان في تقريره مدلساً ، وإنما تطبق في هذه الحالة القواعد العامة بمعنى أنه يحكم على المحجوز لديه بالتعويض للحاجز إن كان قد أصابه ضرر من خطأ المحجوز لديه أو غشه . راجع جلاسون ج ٤ بند ١١١٥ ومختصر كيش ص ١٣١ ، ونقض فرنسي في ١٩ يولييه سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٥ - ١ - ١٢١ وتطبيق جلاسون عليه وحكمها في ١٧ مايو سنة ١٩١١ دالوز ١٩١٢ - ١ - ٢٢ .

حذف المشرع في القانون الجديد هذا الشرط الذي كان ينص عليه القانون القديم (١) ، وقد أخذ المشرع في هذا بحكم القانون الفرنسي فالمادة ٥٧٧ من قانون المرافعات الفرنسي لا تستلزم للحكم بالجزاء الخاص على المحجوز لديه إثبات الغش أو التدليس من جانبه (٢) . ولعله لاحظ أن إصرار المحجوز لديه على الامتناع عن التقرير بالرغم من فوات الميعاد الذي حدده القانون له وبالرغم من تكليف المحكمة له بإجرائه ، أو إخفاء الأوراق المؤيدة لتقريره ، أو تقريره غير الحقيقة ، لعله لاحظ أن إتيان أحد هذه الأمور فيه معنى الغش والتدليس مما يعنى الحاجز من إثباته ، هذا فضلا عن أن الحكم بهذا الجزاء جوازي للمحكمة فلها أن لا تقضى به بالرغم من توافر شروطه ، بحسب ما يترأى لها من سلوك المحجوز لديه ، كأن تبين أنه قرر غير الحقيقة عن حسن نية معتقدا صحة ما قرره أو أنه لم يودع بعض الأوراق لاعتقاده أنها أوراق لا تقدم ولا تؤخر في الكشف عن حقيقة علاقته بالمحجوز عليه ، وكان اعتقاده في كل ذلك مبنيا على أساس معقول ، أو غير ذلك من الظروف . وقد استتجت محكمة النقض المصرية من أن المشرع لم يجعل الحكم على المحجوز لديه بالقدر الواقع به الحجز وجوبيا ، أنه كما يجوز إلزام المحجوز لديه بالقدر المحجوز به كله أو عدم إلزامه بشيء يجوز أيضا إلزامه بجزء منه فقط . وذلك حسبما يترأى للمحكمة من ظروف كل دعوى وملاساتها ومقتضى الحال ، (٣) . ومن الصور التي لا شبهة في أنه لا يحكم فيها للحاجز بالقدر المحجوز من أجله كله أن يكون الحاجز قد استوفى ، بعد الحجز ، بعض الدين الذي وقع الحجز اقتضاء له .

يد أن على المحكمة في جميع الأحوال أن تحكم بإلزام المحجوز لديه بمصاريف الدعوى لأنه المتسبب فيها ، وبتعويض الضرر الذي أصاب الحاجز بسبب فعله تطبيقا للقواعد العامة في المسؤولية وعملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٥٦٦ من قانون المرافعات الجديد .

كما أن الحكم على المحجوز لديه بدين الحاجز أو بالتضمينات إنما هو حكم للحاجز بحق ذاتي له على المحجوز لديه ، فهو ليس حكما بدين المحجوز عليه في ذمة المحجوز لديه كما هو الحال في الحكم الذي يصدر في دعوى المنازعة في صحة التقرير ، وينبنى على هذا الاعتبار النتائج الآتية :

الأولى : أن المحجوز عليه لا يختصم في دعوى مطالبة المحجوز لديه بدين الحاجز ولكنه يختصم في دعوى المنازعة في صحة التقرير (٤) .

الثانية : تقدر الدعوى على المحجوز لديه بإلزامه بدين الحاجز بقيمة دين الحاجز ، بينما تقدر

(١) قانون نص المادة ٥٤٢٩/٤٩١ م من القانون القديم .

(٢) راجع جلاسون ومختصر كيش في الواضع المشار إليها في هامش (٤) من الصفحة السابقة .

(٣) راجع حكم محكمة النقض المصرية في ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٤ منشور في مجموعة قواعد محكمة النقض المدنية الجزء الرابع ص ٤٣١ .

(٤) راجع استئناف مختلط في ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ ص ٣٣٧ .

دعوى المنازعة في صحة التقرير بالدين المدعى بأن المحجوز لديه مدين به للمحجوز عليه^(١).

الثالث: أن ما يحكم به للحاجز كجزاء على المحجوز لديه تطبيقاً لنص المادة ٥٦٦ لا يشاركه فيه غيره من الحاجزين وإنما اكل حاجز أن يرفع الدعوى على المحجوز لديه مطالباً بدينه . ولذلك فمن الخطأ ما ذهب إليه بعض المحاكم في أحكامها من أنه إذا رفع حاجز دعوى مطالباً بدينه جزاء على إخلال المحجوز لديه بواجب التقرير بما في ذمته فحكم عليه بدين الحاجز بعد أن ثبت أن في ذمته مبلغاً أكبر مما قرر به ، فإن الحاجز المحكوم له يقسم مع الحاجزين الآخرين ما يعادل المبلغ الذي ثبت أنه في ذمة المحجوز لديه ويستقل بما زاد على ذلك ، لأن الحاجز الذي يرفع الدعوى عملاً بحكم المادة ٥٦٦ إنما يطالب بحق ذاتي له ولا يطالب بما يكون في ذمة المحجوز لديه للمحجوز عليه^(٢).

ويلاحظ أخيراً أنه إذا حكم على المحجوز لديه بدين الحاجز ثم قام بدفعه فانه يحل محل الحاجز ، عملاً بقواعد القانون المدني ، فيما يزيد عما دفعه على ما يكون مديناً به فعلاً للمحجوز عليه فيمكنه الرجوع به عليه^(٣).

٢٣٤ - المنازعة في التقرير: الغرض من التقرير بما في الذمة الكشف عن حقيقة العلاقة بين المدين المحجوز عليه وبين المحجوز لديه ، وفي سبيل هذا الغرض أوجب القانون على المحجوز لديه أن يقرر تقريراً مفصلاً مدعماً بما يؤيده من الأوراق والمستندات ليتمكن الحاجز من المنازعة في صحة التقرير إذا لم يقتنع بصحة ما جاء فيه .

٢٣٥ - إجراءات المنازعة والمحكمة المختصة بها والطعن في الحكم الصادر فيها: تحصل المنازعة في التقرير بدعوى ترفع بالإجراءات العادية أمام المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة في الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي ، فهي ترفع أمام المحكمة الابتدائية أو أمام محكمة المواد الجزئية (بحسب قيمة المطلوب من المحجوز لديه) الكائن بدائرتها موطن المحجوز لديه ، المدعى عليه فيها (م ٥٦٤) . فالمرجع يفرق بالنسبة للمنازعات التي يختص فيها المحجوز لديه ، بين النزاع حول صحة إجراءات الحجز وتختص به حتى بالنسبة للمحجوز لديه المحكمة المختصة بدعوى صحة الحجز (المحكمة الجزئية أو الابتدائية - بحسب دين الحاجز - التابع لها المحجوز عليه)^(٤) وبين النزاع حول الدين المدعى أنه في ذمة المحجوز لديه وتختص به اختصاصاً

(١) راجع جلاسون ج ٤ بند ١١١٦ .

(٢) راجع حكم استئناف مختلط في ١٩ ديسمبر سنة ١٩١٧ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٠ ص ٩٠ وفي ٤ مارس سنة ١٩١٩ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣١ ص ١٨٣ وقد محمد حامد فهمي لهذه الأحكام - راجع محمد حامد فهمي هامش (٣) ص ٢٦٢ .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١١١٥ ص ٢٥٢ وحكم محكمة ديجون Dijon في ٣٠ مارس سنة ١٩١١ دالوز ١٩١٣ - ٢ - ٩٧ .

(٤) راجع ما تقدم بيانه عند الكلام على المحكمة المختصة بدعوى صحة الحجز .

نوعياً المحكمة المختصة بحسب قيمة هذا الدين ومعللاً المحكمة التابع لها المحجوز لديه (١) .

ومقتضى هذا النظر أن الحكم الذى يصدر فيها يستأنف أو لا يستأنف بحسب قيمة الدين المراد إثبات أنه فى ذمة المحجوز لديه ، وهذا هو الرأى الراجح فى الفقه والقضاء الفرنسين ، وإن كان البعض يرى أن العبرة فى جواز الاستئناف أو عدم جوازه بقيمة دين الحاجز إذا كان هو رافع دعوى المنازعة إذ أن غرضه من المنازعة هو ضمان الوفاء بدينه (٢) .

ويجوز رفع دعوى المنازعة فى التقرير من المحجوز عليه ومن الحاجز الذى حصل التقرير بناء على طلبه ومن جميع الحاجزين الآخرين ، لأن لكل من هؤلاء مصلحة فى إثبات حقيقة ما يكون المحجوز لديه مدينأ به للمحجوز عليه ، كما أن الدعوى إذا رفعت من أحد ممن تقدم ذكرهم جاز للآخرين التدخل فيها .

٣٣٦ — **الأدلة الجائزة فى دعوى المنازعة** : موضوع دعوى المنازعة ، ولو كانت مرفوعة من أحد الحاجزين ، إثبات حقيقة دين المحجوز لديه قبل المحجوز عليه فالحاجز فى دعوى المنازعة إنما يطالب بدين المحجوز عليه فى ذمة المحجوز لديه (٣) . ومقتضى هذا النظر أن الأدلة التى يجوز للحاجز التمسك بها هى الأدلة الجائزة للمحجوز عليه باعتباره دائئاً للمحجوز لديه ، فلا يجوز للحاجز أن يثبت بالشهادة والقرائن ما يوجب للقانون إثباته بالكتابة . كما أنه يجوز للمحجوز لديه أن يحتج على الحاجز بكل وسائل الإثبات التى يجوز التمسك بها فى مواجهة المحجوز عليه ، ولذلك يجوز الاحتجاج على الحاجز بالأوراق والمخالصات العرفية ولو لم تكن ثابتة التاريخ رسمياً . وإنما يلاحظ من ناحية أخرى أن الدائن بمجرد توقيعه الحجز يصبح من الغير بالنسبة للدين المحجوز عليه فى كل ما يتعلق بالمال المحجوز ، ولذلك لا تسرى عليه التصرفات التى يجرىها المدين للمحجوز عليه فى المال المحجوز بعد توقيع الحجز . ومقتضى هذا النظر أن الأوراق العرفية الصادرة من المدين المحجوز عليه لا يجوز للمحجوز لديه أن يحتج بها فى مواجهة الحاجز إلا إذا كانت ثابتة التاريخ رسمياً ، وأن

(١) لم يأخذ واضح القانون الجديد بما اقترحه البعض من أن تختص بالنزاع حول الدين المدعى أنه فى ذمة المحجوز لديه المحكمة المختصة بدعوى صحة الحجز لأنه لا ارتباط بين دين الحاجز قبل المحجوز عليه الذى يتحدد على أساسه بيان المحكمة المختصة بدعوى صحة الحجز ، وبين دين المحجوز عليه فى ذمة المحجوز لديه . لذلك لم ير المشرع مبرراً لأن يحرم المحجوز لديه من حقه فى أن تكون مطالبته بما هو مطلوب منه أمام المحكمة التابع لها . راجع أقوال محمد العشماوى باشا فى محضرى الجلسة الخامسة والثلاثين والسادسة والثلاثين من محاضر جلسات لجنة سنة ١٩٤٦ .

(٢) وهناك رأى ثالث يرى أن الحكم يستأنف دائماً على اعتبار أنه صادر فى دعوى غير مقدرة القيمة — راجع فى تفصيل هذه الآراء جلاسون جزء ٤ ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ وحكم دائرة العرائض بمحكمة النقض الفرنسية ٦ أبريل سنة ١٩٠٨ فى سبرى ١٩٠٨ — ١ — ٤٢٥ وتطبيق تيسيه عليه .

(٣) وذلك فإن ما يحكم به فى دعوى المنازعة ، أياً كان الخصوم فيها ، يقتسمه الحاجزون جميعاً .

يكون للحاجز باعتباره من الغير أن يثبت بالشهادة والقرائن دين المحجوز عليه في ذمة المحجوز لديه في الحالات التي يجب فيها الإثبات بالكتابة بين المتعاقدين .

جرى القضاء ان الفرنسى والمصرى على تغليب وجهة النظر الاولى فأباحا للمحجوز لديه أن يحتج على الحاجز بالأوراق العرفية كالمخالصات العرفية ولو لم تكن ثابتة التاريخ رسمياً ، حتى لا يضطر المدينون في معاملاتهم مع دائنهم إلى إثبات تواريخ الأوراق المثبتة لمعاملاتهم رسمياً لاحتمال أن توقع حجوز تحت أيديهم فلا يمكنهم الاحتجاج بهذه الأوراق على الحاجزين ، وفي هذا ما فيه من الحرج على الناس في معاملاتهم . وقد أيد القانون المدنى المصرى في المادة ٣٩٥ - ٢ منه ما جرى عليه القضاء من جواز الاحتجاج على الغير بالمخالصات غير الثابتة التاريخ (١) ، وما تجدر ملاحظته أن القضاء يذهب إلى أبعد مما ذهب إليه القانون المدنى المصرى الجديد فهو لا يعتبر الحاجز ، في منازعته للمحجوز لديه ، من الغير ولذلك يسمح لهذا الأخير أن يحتج عليه بجميع الأوراق العرفية الصادرة من المحجوز عليه غير الثابتة التاريخ رسمياً بينما يحجر القانون المدنى الاحتجاج بالمخالصات غير ثابتة التاريخ وحدها دون غيرها من الأوراق العرفية الأخرى على أساس أن العادة لم تجر بالنسبة لها بإثبات التاريخ (٢) .

٢٣٧ - كذلك جرى القضاء ، تأسيساً على هذه الفكرة ، على إلزام الحاجز بإثبات دين المحجوز عليه في ذمة المحجوز لديه بالكتابة كلما كان ذلك واجباً على المحجوز عليه (٣) ، وحسب الحاجز ما يسره عليه القانون في إثبات حقيقة علاقة المحجوز عليه بالمحجوز لديه ، بما أوجب على هذا الأخير من عمل تقرير مفصل عما في ذمته ، ومن إبداع جميع الأوراق المؤيدة لما جاء في التقرير ، وما رتبته من جزاء شديد على إخلاله بهذا الواجب (٤) .

٢٣٨ - صيغة الحكم الصادر في دعوى المنازعة : يحكم هذه الحجة القواعد العامة التي تنظم العلاقة بين المدين ودائنيه ، وبين الدائنين فيما بينهم . ومقتضى هذه القواعد أن الدائنين لا يمثل بعضهم بعضاً ، وأن الدائن لا يمثل مدينه وإنما يمثل المدين دائنيه العاديين قبل أن يوقعوا الحجز ، أما بعد الحجز فيصبح الدائن بالنسبة للتصرفات التي يجريها المدين وبالنسبة للأحكام التي تصدر عليه ، متعلقة بالمال المحجوز ، من الغير فلا يحتج عليه بها ، وينبنى على هذه القواعد ما يأتي : (١) أن دعوى المنازعة ، إذا اختصم فيها المدين المحجوز عليه والحاجزون جميعاً ، سواء

(١) راجع المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح القانون المدنى ، الجزء الثانى ، المادة ٥٣٠ صفحة ٦٧٧ .

(٢) راجع مختصر كيش صفحة ١٢٨ - ١٢٩ وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٠ سبرى سنة ١٨٩١ - ١ - ٣٠٥ واستئناف مغلط في ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٢ صفحة ١٤٠ .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١١١٦ واستئناف مغلط في ٣١ يناير سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ صفحة ١٥٠ .

(٤) راجع عماد حامد فهمى بند ٣٠٥ .

ابتداء أو بالتدخل في الدعوى بعد رفعها ، كان الحكم الصادر فيها حجة عليهم جميعا .

(٢) أن الدعوى إذا رفعت من المحجوز عليه ، ولم يختصم فيها الحاجزون فإن الحكم الصادر فيها لا يحتج به على الحاجزين (١) .

(٣) إذا رفع الدعوى أحد الحاجزين ، ولم يختصم فيها المدين المحجوز عليه فإن الحكم الصادر فيها لا يحتج به على المدين المحجوز عليه (٢) .

(٤) إذا رفعت الدعوى من حاجز دون اختصاص الحاجزين الآخرين فيها ، فإن مقتضى القواعد العامة أن الحكم الصادر فيها لا يحتج به على الحاجزين الآخرين وبهذا أخذ القانون الجديد ، فلم يأخذ بما نص عليه القانون القديم من أن الحكم الصادر لمصلحة المحجوز لديه في دعوى المنازعة المرفوعة من أحد الحاجزين يمنع غيره من الحاجزين ولو لم يتدخلوا في الدعوى ، من المنازعة بدعوى أخرى (٣) .

٥ - استيفاء الحاجز دينه من المحجوز لديه

٢٣٩ - يشترط لاستيفاء الدائن الحاجز لدينه شروط معينة بحيث إذا توافرت هذه الشروط كان الوفاء للحاجز واجبا ، فإن لم يقم به المحجوز لديه ، أكره عليه . أما إذا لم تتوافر هذه الشروط ، امتنع على الحاجز أن يكره المحجوز لديه على الوفاء ، وامتنع على المحجوز لديه أن يقوم به ، فإن قام به كان مسئولا قبل المحجوز عليه إذا ما حكم بإبطال الحجز ، وهذه الشروط هي :

(١) ثبوت مديونية المحجوز عليه للحاجز . وثبتت هذه المديونية بالسند التنفيذي إذا كان الحجز واقعا بمقتضى سند تنفيذي ، أو بالحكم المحجوز بمقتضاه إذا تأيد هذا الحكم بعد الطعن فيه أو أصبح حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه بفوات مواعيد الطعن فيه ، أو بالحكم بصحة الحجز حكما جائز النفاذ إذا كان الحجز موقعا بأمر القاضي .

(٢) ثبوت مديونية المحجوز لديه للحجوز عليه ، وثبتت هذه المديونية بتقرير المحجوز لديه بما في ذمته ، أو بالحكم في دعوى المنازعة في التقرير إن رفعت . على أن المنازعة في التقرير لا تمنع من الوفاء للحاجز بما حصل الإقرار به قبل الحكم في دعوى المنازعة ، وإنما يبقى الوفاء بما حصلت المنازعة فيه حتى يفصل في الدعوى بحكم جائز النفاذ ، ويؤكد هذا الاستنتاج أن المشرع لم يأخذ في نص المادة ٥٦٧ بما جاء في المادة ٤١٨ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ من أن الدفع

(١) قارن استئناف مختلط في ٢ ديسمبر سنة ١٩٣١ مجلة التصريح والقضاء سنة ٤٤ صفحة ٣٩ .

(٢) راجع قس فرنسي في ٢٥ يولييه سنة ١٨٧١ دالوز ٧١ - ١ - ٣٠٢ .

(٣) قارن المادة ٤٣٠ / ٨ ٤٩٢ م من القانون القديم .

للحاجز يجب على المحجوز لديه ، إذا لم ينازع في التقرير ، لحذف هذا الشرط لما رؤى من أن المنازعة في التقرير لا تمنع الوفاء بما حصل الإقرار به (١) .

(٣) استيفاء شروط التنفيذ على الغير ، فإن استيفاء الحاجز دينه من المحجوز لديه يعتبر تنفيذاً على الغير (م ٥٦٧) ، ويقتضى ذلك أن يقوم الحاجز بإعلان المحجوز عليه بعزمه على استيفاء دينه من المحجوز لديه قبل حصول الوفاء بثمانية أيام على الأقل (م ٤٧٤) .

(٤) مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ التقرير بما في الذمة ، فلا يجوز للحاجز قبل انقضاء هذه المدة أن يستوفي حقه من المحجوز لديه ولا يجوز لهذا الأخير أن يوفي له ولو كان بيده سند تنفيذي وقت الوفاء إليه ، وإلا كان مسئولاً أمام المحجوز عليه إذا حكم بإبطال الحجز . وهذا الشرط غير مفهوم ، فإن الغرض الظاهر منه تمكين المحجوز عليه من المنازعة في الحجز ، قبل حصول الوفاء للحاجز ، فأصل هذا الشرط ورد في المادة ٤١٨ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ وقيل في تقريره إنه يسد نقصاً في القانون القديم من شأنه أن المحجوز عليه في هذا القانون كان مهدداً بأن يحصل الوفاء من المحجوز لديه للحاجز عقب توقيع الحجز مباشرة بينما يكون للمحجوز عليه اعتراض على الحجز يزعم طرحه على القضاء بدعوى رفع الحجز ، لتفادي ذلك نص في مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ على أن الوفاء إلى الحاجز إنما يكون بعد خمسة عشر يوماً من يوم إعلان الحجز (٢) . وإذا كان هذا الشرط مفهوماً في مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ إذ لم يكن في نظام تنفيذ الأحكام على الغير فيه ما يحول دون هذا الخطر الذي يتعرض له المحجوز عليه ، فهو غير مفهوم في القانون الجديد إذ أن نظام تنفيذ الأحكام على الغير فيه وما يقتضيه من ضرورة إعلان المحجوز عليه بالعزم على التنفيذ على الغير قبل وقوعه بثمانية أيام على الأقل ، بغنى في تحقيق هذا الغرض عن هذا الشرط .

(٥) ألا تكون دعوى رفع الحجز قد رفعت وأبلغت إلى المحجوز لديه قبل حصول الوفاء ، فرفع هذه الدعوى يمنع الوفاء من المحجوز لديه إلى الحاجز (م ٥٦٨) ، ولكن لا يحتاج بهذا الأثر على المحجوز لديه إلا من يوم إبلاغها إليه (م ٥٥٤) (٣) .

٢٤٠ — إذا توافرت الشروط المتقدمة وجب على المحجوز لديه أن يفي الحاجز بما أقر به إن كان الحاجز واحداً سواء أكان المبلغ المقر به كافياً للوفاء بدين الحاجز أم غير كاف ، أو تعدد الحاجزون وكان المبلغ المحجوز كافياً للوفاء بحقوقهم ، فإن لم يكن كافياً للوفاء بحقوقهم جميعاً كان على المحجوز لديه إيداع المبلغ المحجوز في خزانة المحكمة لتقسيمه بينهم (م ٥٦٧) . فإذا لم يحصل الوفاء ولا الإيداع كان للحاجز أن ينفذ على أموال المحجوز لديه كما لو كان هذا الأخير مديناً مباشرة للحاجز ، ويكون التنفيذ عليه بموجب السند التنفيذي المثبت لدين الحاجز مرفقاً به

(١) راجع نص المادة ٤١٨ من مشروع سنة ١٩٤٤ وراجع محضر الجلسة الخامسة والثلاثين من محاضر جلسات لجنة سنة ١٩٤٦ .

(٢) راجع المذكرة التوضيحية لمشروع لجنة سنة ١٩٤٤ .

(٣) راجع نص المادة ٤١٨ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ .

صورة رسمية من تقرير المحجوز لديه (م ٥٧٠) هذا بالنسبة للتنفيذ استيفاء لما يكون المحجوز لديه قد أقر به من ديون في ذمته، أما بالنسبة لاستيفاء ما يزيد على ذلك إذا ما حصلت منازعة في التقرير، فإن التنفيذ يكون بموجب السند التنفيذي المثبت لدين الحاجز والحكم الصادر على المحجوز لديه في دعوى المنازعة . وغنى عن البيان أنه في حالة الحكم للحاجز على المحجوز لديه بغرامة أو بدين الحاجز أو بالتعويض عملاً بنص المادتين ٥٦٥ ، ٥٦٦ لتأخير أو تقصيره في القيام بالتقرير ، فإن التنفيذ عليه لاستيفاء هذه المبالغ يكون بمقتضى الحكم الصادر بها للحاجز على المحجوز لديه .

٢٤١ — هذا إذا كان المحجز على دين في ذمة المحجوز لديه ، أما إذا كان المحجز واقفاً على منقولات في حيازة المحجوز لديه فإنها تباع ويستوفى الحاجز حقه من ثمنها . ويحصل البيع بإجراءات بيع المنقول المحجوز لدى المدين بدون حاجة إلى حجز جديد إذ يغنى عن توقيع المحجز تقرير المحجوز لديه بما في حيازته فهو يعتبر بمثابة محضر حجز (م ٥٧١) .

وإذا كان المحجوز ديناً غير حال الأداء ، يبيع بالإجراءات المقررة لبيع الحصص في الشركات، ويحجز للحاجز ، إذا لم يوجد حاجزون آخرون ، أن يطلب اختصاصه بالدين كله أو بقدر حقه منه . ويحصل هذا الاختصاص بدعوى يرفعها الحاجز على المحجوز عليه والمحجوز لديه أمام محكمة المواد الجزئية التابع لها المحجوز لديه ، والحكم الصادر من المحكمة باختصاص الحاجز بالدين المحجوز يعتبر بمثابة حوالة نافذة ، كما أن هذا الحكم لا يطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن (م ٥٧٢) .

(يتبع)

الغنائم البحرية

لحضرة صاحب السعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامي

— ٤ —

قضاء الغنائم الحديث

تشكل محاكم الغنائم في بعض الدول من قضاة كما في إنجلترا وأمريكا والبرتغال والبلجيك في الدرجة الاستئنافية أو من قضاة وموظفين أو ضباط بحريين كما في إيطاليا وألمانيا وفرنسا .

وفي جميع البلاد توجد درجتان . محكمة ابتدائية ومحكمة استئنافية . ويراعى في المحكمة الاستئنافية أن يكون أعضاؤها من كبار رجال القضاء والقانون في الدولة . ففي فرنسا ينظر الاستئناف لدى مجلس الدولة هيئة جمعية عمومية ويصدر قراره بديكرتو من رئيس الجمهورية .

وفي إنجلترا يتولى القضاء الدرجة الابتدائية قاضى واحد على النظام الانجليزي في أكثر القضايا ويرفع الاستئناف إلى المجلس الخاص Privy Council ويصدر الحكم بصيغة مرسوم من الملك Order in Council ويرجع سبب ذلك إلى أنها في الحقيقة محاكم دولية تطبق قواعد القانون الدولى وأكثرها غير ثابت إلا من أحكام المحاكم . ثم ان هذه تكيف دائماً بظروف الحرب التي تتغير طرقها في العصر الحديث نتيجة للاختراعات الحديثة ولنظم الحرب الجماعية ولتطور نظم التجارة الدولية وأحكام التجارة البحرية — فكل ذلك ومراعاة لمسؤولية الدولة عن أحكام محاكم الغنائم فإنه يعهد بها إلى أكبر القضاة ورجال القانون في كل دولة لأنها تعتبر محاكم دولية لأنها لا تطبق الشرائع المحلية بل تطبق القانون الدولي .

وبعض الدول سنت تشريعاً كاملاً لأحكام الغنائم مثل إيطاليا .

وفي فرنسا وضعت الحكومة الفرنسية تعليمات مطابقة لأحكام القانون الدولى ليسترشد بها رجال البحرية في ضبط الغنائم وتعديل الحكومة فيها من وقت لآخر فنها تعليمات سنة ١٩١٢ الموافقة لتصريح مؤتمر لوندرة ثم تعليمات سنة ١٩١٦ بعد العدول عنه ثم تعليمات سنة ١٩٣٤ .

وهذه التعليمات لا تلزم مجلس الغنائم إنما كثيراً ما يستند إليها في أحكامه لا باعتبارها تشريعاً واجب الاتباع بل باعتبارها تنص على قاعدة دولية مسلم بها .

أما في إنجلترا فباعتبارها محكمة مفوضة بالحكم طبقاً للقانون الدولى ولعرف الاميرالية فإن

المحاكم لا تتقيد إلا بقواعد القانون الدولي ولا تطبق من تعليمات أو مراسيم السلطة التنفيذية إلا إذا كانت في صالح صاحب الغنيمة كما حكم بذلك في قضية الباخرة Zamora في سنة ١٩١٦ من قبل المجلس الخاص .

ويدخل في عداد القانون الدولي المعاهدات الدولية وتصريح باريس واتفاقات لاهاي الثاني عشر التي صدقت عليها الدول . أما تصريح لوندرو فلم يتصدق عليه من أحد وعدل عنه بإعلانات من قبل إنجلترا وفرنسا .

مسؤولية الدولة عن أحكام محاكم الغنائم

تعترف الدول مبدئياً بقوة حكم محاكم الغنائم وأن له حجية الشيء المقضي به باعتباره حكماً صادراً من محكمة نظامية تتبع قواعد ثابتة مطردة .

إنما هذه الحجية مقيدة بقيدين الأول أن يكون الحكم وفقاً لقاعدة ثابتة في القانون الدولي والثاني أن تكون إجراءات الدعوى سليمة لم تمس حق الدفاع وسنشرح ذلك في الكلام على إجراءات الدعوى .

فإن كان الحكم لم يبن على قاعدة ثابتة في القانون الدولي فإن صاحب الغنيمة يلجأ لدولته لتطالب بقيمة الغنيمة وعند التنازع إذا لم يتفق الطرفان معاً يلجأ إلى التحكيم لدى محكمين يختارهم الطرفان في كل حالة .

ولا يحدث ذلك إلا بعد انتهاء الحرب . وكثيراً ما تنص معاهدات الصلح على إقرار أحكام محاكم الغنائم أو على إعادة النظر في بعضها .

وهذا لا يمس طبعاً حق المحايد في طلب التحكيم . وهو حق معترف به إذا حصل التنازع على صحة أحكام محاكم الغنائم . والأمثلة كثيرة عليه ففي سنة ١٧٩٤ اتفقت أمريكا وإنجلترا على التحكيم ثم في سنة ١٨٥٣ وسنة ١٨٧١ وفي سنة ١٨٠٧ اتفقت أمريكا والدنمارك على التحكيم وفي سنة ١٨٣١ اتفقت أمريكا وفرنسا على التحكيم .

وفي كل حالة حصل فيها تحكيم لم يحكم برد الغنائم بل يدفع تعويض عنها فترك الحكم قائماً نهائياً فيما قضى به من مصادرة الغنيمة فبقيت على ملك الغانم .

وفي غير أحوال التحكيم التي هي عمل سياسي غير قضائي يعتبر الحكم نهائياً سارياً على الكافة ومرعياً لدى المحاكم المدنية في جميع الدول فلا يجوز لصاحب الباخرة ضبطت وصادرت أن يرفع دعوى بثبوت ملكيته للباخرة بعدئذ لدى أية محكمة وقد حكمت بذلك محكمة النقض الفرنسية في ٢٠ مارس سنة ١٨٠٩ (P & P., II, 188) .

ويتم التوفيق بين حجية حكم محاكم الغنائم وبين التحكيم بالقول إن حكم محكمة الغنائم يعتبر

نهائياً بالنسبة للعين *in rem* لكنه عند التحكيم لا يعتبر نهائياً *in personum* بالنسبة لصاحب الغنيمة .

وحدث في الحرب العالمية الأولى أن صادرت محكمة غنائم الصين الباخرة Silesia التابعة لشركة لويد فريستينو ثم أجرتها بعد الحرب إلى حكومة تشيكوسلوفاكيا فلما وصلت إلى تريستا حجز عليها أصحابها وحكمت محكمة تريستا لصالحهم لكن حكومة إيطاليا اعترفت بحجية حكم محكمة غنائم الصين وألزمت شركة لويد فريستينو برد الباخرة وقد أصدر ثلاثة محكمون سويسريون حكماً في ١٩٣٠/٦/٣٠ بين البرتغال وبين ألمانيا قالوا فيه : — (إن حكم محكمة الغنائم هو حكم نهائي chose jugée بالنسبة للعين *in rem* يعتبر سنداً نافلاً للملكية الباخرة والبضاعة) .

الاجراءات لدى محاكم الغنائم

تمر الاجراءات لدى محكمة الغنائم بثلاث أدوار . أولها تفتيش السفن ثم الضبط ثم الحكم في صحة الضبط .

فالتفتيش هو من حقوق المحارب ما دام له حق الضبط . والغرض من التفتيش التحقق من صفة الباخرة معادية أو محايدة ومن صفة البضاعة معادية أم مهربات .

ويترب على ذلك — (أولاً) أن ليس للمحايدین المعارضة في التفتيش ومن يمتنع ويقاوم يعامل معاملة المحارب — (ثانياً) لا يثبت حق التفتيش إلا للدولة المحاربة دون الثوار — (ثالثاً) أنه يجوز في قرات الهدنة لأن الهدنة يربط بها المحاربون دون المحايدین ولأن حالة الحرب واحتمال العودة إليها ما زالت قائمة .

وفي التفتيش تفحص أوراق الباخرة وسندات الشحن فإن رؤى بعدئذ ضبط الباخرة أو البضاعة تقاد الباخرة إلى الميناء .

ونظراً إلى عظم حجم البواخر وعظم ثمناتها أصبح تفتيشها في عرض البحر مستحيلاً خصوصاً مع مراعاة الغواصات والطائرات والألغام .

لذلك اتبع في الحريين الماضيين تحديد موافى معينة لإجراء التفتيش فيها مما أدى إلى تحميل شركات الملاحة مصاريف باهظة فضلاً عن ضياع الوقت وقد أدى ذلك إلى احتجاجات المحايدین خصوصاً الولايات المتحدة حتى دخلت الحريين .

وتفادياً لذلك لجأ الحلفاء في آخر الحريين الماضيين إلى نظام تفتيش السفن في ميناء القيام وإعطاء تصريح مرور إذا كانت السفينة وثقتها بريئة لديهم .

وإذا ترتب على التفتيش ضبط الباخرة أو البضاعة فتعمل قائمة بما ضبط وتجب المحافظة بعناية على البضاعة المضبوطة كيلا ت تلف وليس الغانم مسؤولاً عن هلاكها بغير إهماله ولا يجب عليه التأمين عليها . وهذا لا يمنع صاحبها من التأمين عليها .

وإن كانت البضائع قابلة للتلف يجب بيعها بالمراد العلى وينقل الحق فيها إلى ثمنها . ويتم هذا بواسطة موظفين تحت إشراف محكمة الغنائم .

ويترتب على الضبط إجراء تحقيق ابتدائي عن ماهية المضبوطات وملكيته وأما لها فإن ترتب عليه ثبوت براءتها مما يوجب ضبطها يفرج عنها .
وإن ثبتت شبهة تستوجب مصادرتها يحال أمرها إلى المحكمة .

إجراءات المحكمة

يجب تقديم جميع الغنائم إلى المحكمة لتصدر حكماً في صحة الضبط أو عدم صحته .
ويجب ذلك حتى لو لم يتقدم أحد بطلب إذ لا غنيمة بغير حكم .

ووظيفة المحكمة تقتصر على بحث صحة الضبط (La legalité de l'acte de saisie) .
من حيث قيام أسباب تستوجب المصادرة فلا تتدخل المحكمة في مسائل لا تمس صحة الضبط وأسبابه ، فليس لها أن تبحث ملكية العين إذا تنازعها شخصان بل تقتصر بحثها على موجبات الضبط وهي أسباب الاشتباه في العين ، هل هي على ملك عدو ؟ هل هي مهربات ؟ هل خرقت الحصار البحري ؟ هل هي في خدمة العدو ؟ أو أسباب موانع الضبط التي تقدم لها ، مثل حماية الراية المحايدة أو غير ذلك من الأسباب .

فإن كان مبنى البحث هل هي مهربات فلا يبحث عن مالكتها . وإن كان مبناه أنها مال مملوك لعدو فإن لم يثبت ملكيتها لعدو فلا يبحث فيمن يملكها .

ويجب الحكم في أمرها حتى لو بيعت خشية التلف . أو هلكت أو تنازل عنها صاحبها أو أغرقها الغائم عند الضبط . وهي في ذلك تشبه دعوى إبطال القرارات الإدارية بسبب تجاوز السلطة في إصدارها .

وينبني على ذلك أنه يجوز المطالبة بالافراج عنها لكل ذي شأن ولو لم يكن مالكتها لأنه لا يطالب بها بل يطلب الحكم بعدم صحة الضبط .

كما أن حق المطالبة لا يسقط بمضي المدة فلا يوجد قيد من الزمن ترفع فيه الدعوى . وينتهي الحق فيها بصدور الحكم .

وترفع الدعوى من قبل السلطة التي أجرت الضبط أو من قبل كل ذي شأن في الغنيمة . ولا معارضة في الحكم لأن مبناه ليس نزاعاً بين خصمين بل فصل في صحة عملية الضبط .

وينبني على اعتبار الدعوى نزاعاً في صحة الضبط أن يكون الحكم فيها عاماً يسرى على الكافة الذين مثلوا في الدعوى والذين لم يمثلوا فيها .

وإن الاستئناف الذي يرفع من أحدهم يستفيد منه الغير إن صدر الحكم بعدم صحة الضبط .

وينبغي عليه أيضاً أن يحكم بعدم صحة الضبط ولم لم يتقدم طلب بذلك من أحد إذا كان عدم جواز الضبط ظاهراً من الأوراق .

وينبغي على ذلك أيضاً تحديد اختصاص المحكمة فقط بالبحث في أى نزاع آخر سوى مسألة التعويض الناتج عن تجاوز السلطة في إجراء عملية التفتيش والضبط إذا لم يكن هناك ما يبرر هذا التجاوز مثل حجز السفينة مدة طويلة بغير مبرر لتفتيشها ومثل ضبط ما لا يجوز ضبطه إذا لم يكن هناك وجه للاشتباه يستوجب الضبط .

وسبب ذلك أن تقدير أسباب الاشتباه هو تطبيق لأحكام الغنائم فلا يدخل في اختصاص محكمة أخرى . وإن كل إجراء يتعلق بالقيمة يرد إلى محكمة الغنائم دون غيرها للفصل في صحته .

هل للعدو حق المطالبة لدى المحكمة ؟

كان الرأي السائد حتى آخر القرن التاسع عشر عدم السماح للاعداء بالمطالبة لدى محكمة الغنائم في جميع الدول . لكن لما عقد مؤتمر لاهاي الثاني في سنة ١٩٠٧ تقرر فيه عدة أحكام خاصة بالغنائم ارتبطت بها الدول وبعضها في صالح المحاربين — ثم جاء مؤتمر لوندرة الذي قرر كل أحكام الغنائم وبعضها في صالح المحاربين فرأت محاكم الغنائم في جميع الدول أن العدو إذا كان يحتل باتفاق دولي فيجب رعاية حقه ويسمح له بالمطالبة به . ولذلك حكمت المحاكم الانجليزية ومحاكم سائر الدول بقبوله مدعياً إذا كان يستند في حقه على اتفاق دولي أو قاعدة مرعية . وعادة يطلب الاذن بالمطالبة أولاً ويبين فيه القاعدة التي يستند عليها . وعادة يجاب إلى طلبه .

حق الاستيلاء على المضبوطات

يجوز للدولة الغانمة طبقاً لتشريعاتها الداخلية الاستيلاء على المضبوطات إن كانت تحتاج إليها على وجه الضرورة إلى أن يحكم بمصادرتها فإن أفرج عنها تدفع ثمنها .

ولا بد في إنجلترا من استئذان المحكمة قبل الاستيلاء خشية أن يحصل الضبط لمجرد الاستيلاء ولكيلا يضار بذلك المحايدون في بواخرهم

• • •

الحجز على الغنيمة

بما أن الغنيمة تجلب أو تضبط رغم إرادة صاحبها فلا يجوز الحجز عليها لدين على صاحبها ذلك لأنه إن حكم بمصادرتها تملكها الدولة الغانمة مطهرة من كل الحقوق . وإن أفرج عنها يجب

تسليمها لصاحبها أولاً كما حكم بذلك من المحاكم البريطانية في قضية الباخرة Orange Nassan في سنة ١٩٢١ .

قواعد الاثبات لدى محاكم الغنائم

إن ضبط البواخر والبضائع يقوم على الاشتباه في صفاتها المعادية وعلى وجهتها إن كانت تعد مهربات . ويجب أن يستند الاشتباه إلى ما يرجحه .

وكانت العادة قديماً أن تفحص أوراق المركب ويستجوب ضباطها وبجارتها بعد حلف اليمين وتفحص بضائعها وكان هذا سهلاً ويمكننا في عصر المراكب الشراعية ذات الحولة المحدودة والرحلات المحدودة فكان القبطان وضباطه وبجارتهم يعرفون كل شيء عن كل شحنة مصدرها ومآلها ولذلك قيل أن المراكب تصدر من أوراقها . فإن كانت أوراقها تؤيد الاشتباه فلا يقبل عكس ذلك وقد فطنت لذلك شركات الملاحة فصدر في هولاندا كتاب عنوانه الأسئلة والأجوبة يبين للبحارة كيف يتفادون الحق ويجهلون زوراً على أسئلة الغانم وفي إحدى الحالات وجد هذا الكتاب على مركب وعلى هواشه الاجابة محضرة عن شحناتها .

فلهذا وبعد اختراع البخار زادت البواخر وتطورت التجارة البحرية فأصبح القبطان والضباط لا يعلنون شيئاً عن شحنات الباخرة إلا ما ورد في مستندات الشحن وأصبح تحقيق مصدر ومال الشحنات في البحر أمراً عسيراً يتطلب تعطيل الباخرة مدة طويلة ومع اختراع التليفون واللاسلكي وتقدم البريد وإمكان مراقبة الأخبار أجازت المحاكم للغانم الاستعانة بأي دليل آخر فوق الأدلة المستقاة من أوراق الباخرة ، وفي الوقت نفسه أجاز لصاحب الغنيمة أن يقدم أي دليل آخر من قبله زيادة على أوراق الشحن مثل عقود المبيعات .

وتم ذلك في سنة ١٩١٤ في بدء الحرب العالمية الأولى .

تطبيق قواعد الاثبات المدنية والتجارية

لا تنفذ محاكم الغنائم بقواعد الاثبات في القانون المدني والتجاري لسببين أحدهما قانوني والآخر واقعي . فأما الأول فلأن الغانم يعتبر شخصاً ثالثاً بالنسبة للمستندات التي تقدم لاثبات الملكية فلا يتقيد بها . والسبب الثاني خشية أن تكون هذه المستندات صورية لا تدل على حقيقة الواقع .

والقاعدة في فرنسا هي احترام هذه العقود إذا ثبتت صحتها وثبت أنها تمت بحسن نية لا بغرض تفادي حق الغانم سوا. أتمت هذه العقود قبل الحرب أو أثناء قيام حالة الحرب .

أما في إنجلترا فيفرقون بين العقود التي تمت قبل الحرب فتحترم هذه العقود وتطبق في حقها قواعد الإثبات العامة في القانون التجارى أما العقود التي تحصل بعد الحرب فيحكمها ثلاث قواعد :

الأولى — إن البضاعة المصدرة من عدو تبقى على ملكه حتى يتسلها المرسل إليه فعلا فإن ضبطت في البحر تضبط على ملك العدو المرسل .

الثانية — إن البضاعة المرسل من محايد إلى عدو فتعتبر على ملك العدو وليس للبائع حق الاحتفاظ بالملكية ولو كان الهلاك عليه .

والغرض من القاعدتين عدم تمكين المحايدين والأعداء من تفادي حق الغانم بإثبات أن الملكية تكون على ذمة المحاييد المرسل أو المرسل إليه .

ولا يبقى بعد ذلك إلا بحث حالة البضاعة المصدرة من محايد إلى بلد محايد لترسل منه إلى العدو والبضاعة المصدرة من عدو حتى بالبر إلى بلد مجاور محايد ومنه بالبحر إلى محايد آخر .

أما البضاعة المصدرة إلى محايد فإثبات أنها ستوجه في النهاية إلى بلاد العدو هو إثبات أمر واقعى fait وله أحكام تفصيلية كثيرة أهمها الاشتباه في كل رسالة مرسل إلى حامل سند الشحن أو إلى شخص أو شركة عرف عنها الاتجار مع العدو فتعتبر في القائمة السوداء التي تحوى أسماء الأشخاص والشركات التي اشتهرت بالاتجار مع العدو أو مرسله من شخص أو شركة لها مثل هذا الاتصال ومع مراعاة نسبة زيادة صادرات وواردات البلاد المحايدة المجاورة لبلاد العدو .

أما البضاعة المصدرة من بلاد العدو إلى بلد محايد ومنها بالبحر إلى محايد فتعتبر رحلتها كلها واحدة رحلة متصلة وتعتبر على ملك العدو وكما حكم بذلك من مجلس الغنائم الفرنسى في قضية الباخرة (2) United States في ٢١ يونيو سنة ١٩١٧ .

الثالثة — تحريم نقل الملكية أثناء الرحلة فكل تصرف في البضاعة وهي في البحر باطل بالنسبة للغانم إلا إذا تم التسليم فعلا للمحايد قبل الضبط .

والانجليز يطبقون هذه القواعد على البضائع المصدرة قبيل الحرب خشية قيام حالة الحرب .

* * *

واجبات الغانم

إن أحكام الغنائم غالبا في صالح الغانم كما تبين جليا عما سبق .

لكن على الغانم واجبات والتزامات مقررة تلخصها فيما يلي :

(١) يجب إجراء التفتيش في أقصر وقت ممكن مع مراعاة اللياقة وعدم المساس بأشخاص البحارة وعدم إحداث تلف بالبضائع ويترتب على مخالفة ذلك تعويض كل ضرر ينشأ عن تعطيل الباخرة بدون مبرر .

(٢) يجب المحافظة على البضائع المضبوطة ويلزم الغانم بالتعويض من تلفها بإهماله ولكن لا يلزم بهلاكها قضاء وقدرأ ولا يلزم بالتأمين عليها .

(٣) يلزم الغانم بدفع أجور الشحن على البضائع التي يضبطها لأن البضائع تضمن أجرة الشحن ولأن الشحن من حق المركب كما يلزم دائماً بأجرة التفريغ لأن الضبط يحصل فوق المركب والتفريغ عملية تقوم بها المركب لصالح الغانم .

(٤) يلزم الغانم بما يستحق على البضاعة أو المركب من حقوق الإنقاذ Average طبقاً لقواعد قانون التجارة البحرية لأن مصاريف الإنقاذ تستحق على المركب أو البضاعة ولولا مصاريف الإنقاذ لفرقت المركب وغرقت البضاعة وهذه الحقوق هي حقوق عينية يرتبها القانون على المركب وعلى البضاعة وهي عامة ومعترف بها في سائر القوانين أما الحقوق العينية الأخرى على البضاعة مثل عدم دفع باقى الثمن . والحقوق الممتازة على المركب مثل أجر إصلاحها فلا تستحق قبل الغانم لأنها حقوق يرتبها الأفراد لأنفسهم نتيجة عقود فلا تسرى على الغانم .

(٥) يجب عدم إغراق السفن والبضائع المضبوطة ولا يجوز ذلك إلا إذا تعذر قيادتها في البحر في الميناء . ورغم هلاكها فيجب عرض أمرها على محكمة الغنائم لا لتحكم في تبرير الإغراق بل لتفصل في صحة الضبط فقط فإن حكمت بعدم صحته فعلى الغانم دفع قيمتها .

مجلس غنائم مصر

لما قامت حالة الحرب أنشأت الحكومة مجلس الغنائم على النظام الفرنسى لجعل رئيسه من كبار رجال القضاء وأعضاءه من أساتذة القانون الدولى وكبار رجال الإدارة والحرية بأمر من الحاكم العسكرى العام صدر بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٤٨ وذلك لاعتبارين :

أولاً — قيام المحكمة المختلطة خشية أن تتدخل في المنازعات الخاصة بالغنائم وإن كان هذا السبب مستبعد لأن نظام الغنائم أحكاماً ومحاماً هو من أعمال السيادة التي تسرى على الأجانب رغم الإمتيازات القضائية .

ثانياً - روعي في جدة الموضوع احتمال إصدار تشريعات للمجلس قد يرى تعديلها أو الزيادة عليها باستمرار مما يصعب إجراؤه بسرعة بطريق التشريع العادي .

فلذلك اكتفى بإنشاء المجلس بأمر عسكري لكي يتيسر إجراء تشريع يطبقه المجلس بأمر عسكري .

ومن حسن الحظ أن تفويض المجلس بالحكم جاء في المادة الثالثة من الأمر المذكور بالنص الآتي:

« يطبق المجلس في دعاوى الغنائم قواعد القانون الدولي العام وفي حالة عدم وجود قاعدة تحكم الحالة المعروضة يفصل فيها على مقتضى قواعد العدالة » .

وهذا النص مأخوذ حرفياً من النص الوارد في مشروع محكمة الغنائم الدولية التي تقرر باتفاق لاهاي الثاني عشر في سنة ١٩٠٧ .

وترتب على هذا النص الوحيد أن المجلس تقيد باستمرار بقواعد القانون الدولي التي منها عدم تطبيق أوامر السلطة التنفيذية إلا إذا كانت في مصلحة صاحب الغنيمة . فزالت بذلك عن جميع الأوامر العسكرية الأخرى التي صدرت بهذا الخصوص كل قيمة قانونية وأصبحت كما حكم بذلك المجلس تعليمات صادرة للسلطة التي تجري الضبط . وأهم حكم بهذا الخصوص في قضية الباخرة Marine Carp الأمريكية في ٢١ سبتمبر سنة ١٩٤٩ التي كانت تحمل بضائع صادرة من فلسطين وكان الحاكم العسكري قد أصدر أمراً في شهر يونيو سنة ١٩٤٨ بمصادرة جميع البضائع المصدرة من فلسطين فقرر المجلس أن هذا الأمر يطبق في حدود أحكام القانون الدولي . وفي هذه الحالة كانت الراية الأمريكية المحايدة تحمي البضائع فأفرج عنها .

وأخيراً صدر القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٥٠ بإنشاء مجلس للغنائم وجعل الحكم فيها طبقاً للقانون الدولي في المادة ٤ التي وردت بنص المادة ٣ من الأمر العسكري الذي أنشأ المجلس .

وقد التزم المجلس أحكام القانون الدولي في جميع أحكامه وعند الخلاف بين القواعد الانجليزية والقواعد الفرنسية المتبعة في أغلب قارة أوروبا سار على القواعد الانجليزية لأنها الأعم في أحكام الغنائم ولأنها في نظره أكثر توافقاً مع نظام الغنائم .

بحث

في طبيعة القرارات الصادرة من مجلس الغنائم

لحضرة الأستاذ أحمد رفعت خفاجي وكيل نيابة ميت غمر

بمناسبة قيام الحرب بين مصر وإسرائيل في الأراضي الفلسطينية استعملت مصر حق الضبط *droit de capture* وهو من الحقوق المقررة للدولة المحاربة *Etat belligerant* فضبطت القوات المصرية سفناً تحمل سلعاً في طريقها إلى إسرائيل .

وتمشيا مع القاعدة الأصلية المقررة في فقه القانون الدولي العام التي تقضى بأنه لا غنيمة إلا بحكم *Toute prise doit être jugée* صدر الأمر العسكري رقم ٢٨ في ٨ يوليو ١٩٤٨ ونظم هيئة تسمى مجلس الغنائم *Conseil de prises* يختص بالحكم بصحة عملية الضبط أو بطلانها فإذا حكم بصحة الضبط تتعين مصادرة الغنيمة لصالح الدولة وإذا حكم ببطلان عملية الضبط يجب الإفراج عن الغنيمة وتسليمها إلى أربابها .

ولما أصبح في حكم المقرر رفع الأحكام العرفية بمقتضى قانون صدر فيما بعد برقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ بتاريخ ٢٨ إبريل ١٩٥٠ أعدت السلطة التشريعية قانوناً يحكم مواد الغنائم ولقد صدر فعلاً هذا القانون الأخير في ٣ إبريل ١٩٥٠ وهو القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٥٠ ولقد أوجب هذا القانون الأخير في المادة رقم ٢٣ منه إحالة القضايا المنظورة أمام مجلس الغنائم الذي أنشئ بمقتضى الأمر رقم ٢٨ سنة ١٩٤٨ إلى المجلس المشكل تشكيلاً جديداً وفقاً لأحكام هذا القانون .

ويتعين علينا في هذا الصدد أن نبحث الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من مجلس الغنائم .

لعل ما ورد في ثنايا نصوص هذا القانون هو السبب في صعوبة هذا البحث فلقد وصف القانون المسائل المعروضة على مجلس الغنائم بأنها دعاوى - واعتبر أصحاب الغنائم مدعين يقع عليهم عبء إثبات براءة الغنيمة من كل ما يجعلها خاضعة للمصادرة - وجعل للمجلس اختصاصات أخرى غير الاختصاص الأصلي المتعلق بالفصل في صحة الضبط - من بينها نظر المنازعات الناشئة من الضبط وطلب التعويض المترتب على ذلك ووصف القرارات الصادرة بأنها أحكام .

إلا أن هذا القانون نص في المادة الأولى منه على أن هذا المجلس يلحق برئاسة مجلس الوزراء ومقره الاسكندرية إلا أنه يجوز بعد موافقة مجلس الوزراء عقد جلساته بإحدى الموانئ المصرية الأخرى . كما نص في الفقرة الثانية من المادة العشرين « ويجوز دائماً بقرار من مجلس الوزراء الإفراج عن الغنيمة على الرغم من الحكم بمصادرتها » .

ولا شك أن ما جاء في هذين النصين الأخيرين هو الذي حدا بنا إلى بحث طبيعة هذه القرارات الصادرة من مجلس الغنائم بل هو الذي جعلنا نتساءل عما إذا كان مجلس الغنائم هيئة قضائية بالمعنى الفني أى من الهيئات التابعة للسلطة القضائية *pouvoir judiciaire* أم أنه مجرد هيئة ملزمة بإصدار فتاوى تبعث بها إلى السلطة التنفيذية فتعتبر ملحقاً بها .

ولما رجعنا إلى كتب الفقه في القانون الفرنسى وجدنا انقساماً بين الفقهاء .

فيرى فريق وعلى رأسه الأستاذ كوشى *Cauchy* أن هذه القرارات ليست أحكاماً وإنما هي مجرد فتاوى *avis* استشارية صادرة من هيئة مكلفة بإصدارها إلى الحكومة *une simple autorité chargée de donner au gouvernement des avis* ذلك أن الغنائم تكون جزءاً من العمليات الحربية وهذه الأخيرة تعتبر من أعمال السيادة *acte de gouvernement* فلا تخضع لسلطان القضاء *échappent au pouvoir judiciaire* .

أما الفريق الثانية ويزعمه الأستاذ جidel *Gidel* فيعتبر هذه القرارات أحكاماً ذلك أن عناصر العمل القضائى *acte judiciaire* متوافرة فيها وهى الادعاء *prétention* والتحقيق *constatation* والقرار *décision* ولكن ما هو الأساس الذى تستند إليه الدولة فى إخلاء سبيل الغنيمة *relaxer* رغم صدور حكم بصحة ضبطها ووجوب مصادرتها .

من المسلم به أن مبدأين أساسيين يسودان فى مسائل الغنائم :

الأول : هو مبدأ مشروعية الضبط *légalité de capture* أى يجب أن يكون الضبط متفقاً مع أحكام القانون وهذا المبدأ متروك لمطلق سلطان هيئة قضائية *une juridiction* هى مجلس الغنائم .

الثانى : هو مبدأ الملاءمة *opportunité* أى أنه يتعين أن يكون الضبط ملائماً للدولة فلا توجد ظروف دولية أو اعتبارات سياسية *considerations d'ordre politique* تحول دون ضبط الغنيمة ومصادرتها إذ من المعروف أنه قد تحدث أزمات دولية من جراء مسائل الغنائم . ولا شك أن تحقيق هذا المبدأ من صميم اختصاص السلطة التنفيذية فى مكنتها أن ترد الغنيمة إلى أربابها قبل الالتجاء إلى مجلس الغنائم وفى مطلق سلطانها أن تخلى سبيلها رغم الحكم بمصادرتها وذلك استناداً منها على اعتبارات سياسية ولارقيب عليها فى ذلك سوى البرلمان عند بحثه المسؤولية الوزارية المقررة فى أحكام دستور الدولة .

ولا شك أن للأحكام قوة الشيء المحكوم فيه *Force de la chose jugée* فلاحترام الواجب إلى الأحكام الصادرة فى مواد الغنائم قد يضع الحكومة فى مركز حساس *peut parfois placer le gouvernement dans une situation délicate* توازن فيه بين

رغبة احترام هذه القوة *le désir de ne pas faire échec de la chose jugée* وبين حالة الدولة الدولية .

إلا أن الحكومة في غالب الأحوال تحترم هذه الأحكام وتعمل على تنفيذها .

أما وقد سردنا وجهتي النظر في هذا البحث وشرحنا الأساس الذي تستند إليه الدولة في إخلاء سبيل الغنيمة فإنه يجدر بنا أن نذكر ما نعتقد في هذا الصدد . فإنه نظراً لأن هذه القرارات صادرة من هيئة قضائية في شكل عمل قضائي فإنها تعتبر أحكاماً *jugements* إلا أنه لا احتمال تطبيق مبدأ الملاءمة بمعرفة السلطة التنفيذية على هذه الأحكام فإن هذا يجعلنا نعتبرها أحكاماً من نوع خاص *jugements sui générés* .

وهذا هو الرأي الصحيح في اعتقادنا ؟

قَوَانِينُ وَقَالَاتُ وَمَنْشُورَاتُ

قانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥١

بمزاولة مهنة وكلاء البراءات

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — لا يجوز أن يزاول مهنة وكيل براءات إلا من كان اسمه مقيداً في سجل وكلاء البراءات بوزارة التجارة والصناعة . ويقسم السجل إلى جداول مختلفة بحسب نوع المؤهل العلمى .

ويقصد بوكيل البراءات فى اصطلاح هذا القانون كل من يتوب عن الغير أمام الجهات الرسمية بوزارة التجارة والصناعة فى إتخاذ إجراء من الإجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية والمعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٩ وفى القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وفى اللوائح التنفيذية لها .

مادة ٢ — يشترط للقيد فى السجل أن يكون الطالب :

(١) مصرياً ومقيماً فى المملكة المصرية .

(٢) كامل الأهلية المدنية .

(٣) حسن السمعة ولم تصدر عليه أحكام قضائية أو قرارات تأديبية ماسة بالشرف .

(٤) حاصل على درجة أو دبلوم من إحدى الجامعات المصرية أو على شهادة مصرية أو أجنبية تفق وزارتا المعارف العمومية والتجارة والصناعة على اعتبارها معادلة لإحدى المؤهلات السابقة .

مادة ٣ — تقدم طلبات القيد مع الأوراق المثبتة لتوافر الشروط المنصوص عليها فى المادة الثانية إلى لجنة تشكل برئاسة وكيل وزارة التجارة والصناعة وعضوية مراقب عام مصلحة الملكية الصناعية أو من يقوم مقامه وأقدم أستاذ للقانون التجارى بالجامعات المصرية .

ويتضمن الطلب البيانات الآتية :

إسم الطالب ولقبه وسنه وجنسيته وعمل إقامته ومؤهلاته العلمية وتاريخ حصوله عليها والجدول الذى يرغب قيد اسمه فيه حسب مؤهله العلمى .

وتقرر اللجنة بعد التحقق من توافر الشروط فى الطالب قيد اسمه فى السجل ونوع الجدول الذى يقيد فيه فإذا رفض الطلب وجب أن يكون القرار مسياً .

ويجب أن تفصل اللجنة في كل طلب في مدى شهرين على الأكثر من تاريخ تقديمه .
ويعلن صاحب الشأن بقرار اللجنة فور صدوره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .
مادة ٤ - يجوز لطالب القيد أن يطعن في القرار الصادر برفض طلبه خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ إعلانه بالقرار المذكور .

ويقدم الطعن إلى لجنة تشكل على الوجه الآتي :

رئيسا	وكيل وزارة التجارة والصناعة
	مستشار الدولة بقسم الرأي للإدارة الخاصة بوزارة التجارة والصناعة
	مراقب عام مصلحة الملكية الصناعية أو من يقوم مقامه
	نقيب المحامين أو من يقوم مقامه
أعضاء	نقيب المهنة التي ينتسب إليها طالب القيد
	أقدم أستاذين للقانون التجارى بالجامعات المصرية
	ثلاثة من وكلاء البراءات يعينون بقرار من وزير التجارة والصناعة لمدة
	سنتين ويجوز تجديد تعيينهم لمدة أخرى

ولا تكون مداورات اللجنة صحيحة إلا إذا حضرها ستة أعضاء على الأقل وتصدر القرارات بأغلبية آراء الحاضرين وعند التساوى يرجع الجانب الذى منه الرئيس .

مادة ٥ - يجب أن تفصل اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ في كل طعن يقدم إليها في مدى شهرين على الأكثر من تاريخ تقديمه ، وبعد تكليف الطاعن بالحضور أمامها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول لسماح أقواله .

ويكون قرار اللجنة برفض الطعن نهائياً .

مادة ٦ - يكون رسم القيد في السجل خمسة جنيهات وتعطى شهادة بالقيد للطالب بدون رسم .

ويجوز إعطاء صور أو مستخرجات من السجل لمن يطلبها بعد دفع رسم قدره جنيه واحد .

مادة ٧ - يستبعد من السجل كل من قد أحد الشروط الواردة بالبندين ١ و ٢ من المادة الثانية وكذلك اسم من طلب استبعاد اسمه أو توفي ويكون ذلك بقرار من اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ .

مادة ٨ - تتولى وزارة التجارة والصناعة نشر بيان سنوى بأسماء المزاولين لمهنة وكلاء البراءات المقيدة أسماؤهم في الجداول المشار إليها في المادة الأولى .

مادة ٩ - لا يجوز لأصحاب العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج

والصناعة أن ينيوا عنهم وكلاء براءات أمام الجهات الرسمية بوزارة التجارة والصناعة إلا من بين الأشخاص المقيدة أسماؤهم في السجل .

مادة ١٠ — يجوز لمن كان يزاول مهنة وكيل براءات عند العمل بهذا القانون أن يقدم خلال ستة أشهر طلباً للجنة — المنصوص عليها في المادة ٣ — لقيد اسمه في السجل .

فإذا كان الطالب مستوفياً للشروط الواردة في المادة الثانية أصدرت اللجنة قراراً بقيد اسمه . أما إذا لم يكن مستوفياً للشرطين الأول والرابع من هذه المادة وكان قائماً بالعمل فعلاً وقت صدور هذا القانون ، وله من تجاربه ومؤهلاته الأخرى ما يجعله أهلاً للقيام بهذه المهنة جاز للجنة قيد اسمه بقرار من وزير التجارة والصناعة بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ .

مادة ١١ — على كل من قيد اسمه في السجل أن يبلغ وزارة التجارة والصناعة بعنوان مكتبه عند بدء العمل فيه وبكل تغيير في هذا العنوان .

ويحصل الإبلاغ بكتاب موصى عليه خلال شهر من تاريخ الأمر المستوجب للإبلاغ .

مادة ١٢ — يحاكم تأديبياً أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ من حكم عليه في جريمة تمس الأمانة والشرف أو ارتكب أمراً مخلاً بشرف المهنة .

مادة ١٣ — العقوبات التأديبية هي :

(١) الإنذار .

(٢) التوبيخ .

(٣) الحرمان من مزاوله المهنة مدة لا تزيد على سنتين .

(٤) محو الاسم من السجل .

مادة ١٤ — ترفع الدعوى التأديبية إلى اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ بقرار يصدر من وزير التجارة والصناعة ويعلن المتهم بالحضور أمام اللجنة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول قبل تاريخ الجلسة المعين للتأديب بخمسة عشر يوماً مبنياً به ميعاد اجتماع اللجنة ومكانه وملخص التهمة المنسوبة إليه ويجوز له أن يحضر بنفسه أو أن يوكل عنه من يشاء من المحامين للدفاع عنه وللجنة أن تأمر بحضور المتهم شخصياً ولها أن تحقق التهم بنفسها أو تندب لذلك أحد أعضائها كما أن لها أو لمن تندبه وللتهم أن يكلف بالحضور على يد محضر الشهود ومن تخلف من هؤلاء الشهود أو شهد زوراً يعاقب بالعقوبات المقررة لذلك في المادتين ١٦٧ و ١٦٩ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٢٩٦ من قانون العقوبات ويحال إلى النيابة لإجراء شؤونها فيه .

مادة ١٥ — تكون جلسات التأديب سرية وتصدر اللجنة المنصوص عليها في المادة ٤ قرارها علناً بأغلبية ثلاثة أرباع أعضائها الحاضرين بعد سماع دفاع المتهم أو وكيله ولا تكون مداوالاتها صحيحة إلا إذا حضرها سبعة أعضاء على الأقل من بينهم مستشار الدولة ويجب أن يكون القرار مسياً وأن تقرأ أسبابه كاملة قبل النطق به . ويكون قرار اللجنة نهائياً .

ويعلن المتهم بقرار اللجنة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره ويقوم مقام الإعلان تسليم صورة القرار إلى المحكوم عليه بإيصال .

وتجوز المعارضة في قرار اللجنة إذا صدر في غيبة المتهم خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه بالقرار أو تسليمه إليه وتكون المعارضة بتقرير يودع مكتب وزير التجارة والصناعة .

وتسرى في شأن إعلان المتهم بتاريخ الجلسة المهيئة لنظر المعارضة وبالقرار الذي يصدره فيها الأوضاع والمواعيد المقررة بالفقرة السابقة .

ويجوز لمن صدر قرار بحو اسمه أن يطلب من اللجنة إعادة النظر في أمره بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار .

مادة ١٦ — مع عدم الإخلال بعقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص اسمه غير مقيّد في السجل يستعمل نشرات أو لافتات أو أية وسيلة أخرى من وسائل الدعاية إذا كان من شأن ذلك أن يحمل الجمهور على الاعتقاد بأن له الحق في مراولة مهنة وكيل براءات وكذلك كل شخص يتحل لنفسه هذه الصفة .

وفي جميع الأحوال يأمر القاضى بنزع اللوحات واللافتات ونشر الحكم مرة أو أكثر في صحيفتين يعينهما على نفقة المحكوم عليه .

مادة ١٧ — يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تزيد على خمسمائة قرش كل من يخالف أحكام المادة ١١ .

مادة ١٨ — يكون لموظفي مصلحة الملكية الصناعية الفنيين صفة رجال الضبط القضائي لإثبات ما يقع من الجرائم بالخالفه لأحكام هذا القانون .

مادة ١٩ — على وزراء التجارة والصناعة والعدل والمالية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ويصدر وزير التجارة والصناعة القرارات اللازمة لتنفيذه ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية ويتخذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ٢٨ ربيع الثاني سنة ١٣٧٠ (٥ فبراير سنة ١٩٥١)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

وزير التجارة والصناعة

محمود سليمان غنام

وزير المالية

فؤاد سراج الدين

قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١

بتعديل المواد ١٢٤ و ١٢٤ (أ) و ١٢٤ (ب) و ١٢٤ (ج)

و ٣٧٤ و ٣٧٤ مكرراً و ٣٧٥ من قانون العقوبات

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يستبدل بنصوص المواد ١٢٤ و ١٢٤ (أ) و ١٢٤ (ب) و ١٢٤ (ج) و ٣٧٤ و ٣٧٤ مكرراً و ٣٧٥ من قانون العقوبات النصوص الآتية :

« مادة ١٢٤ — إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو في صورة الاستقالة أو امتنعوا عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه . »

ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الامتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر ، أو كان من شأنه أن يحدث اضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة .

وكل موظف أو مستخدم عمومي ترك عمله أو امتنع عن عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بانتظامه يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً .

ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الامتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم في خطر ، أو كان من شأنه أن يحدث اضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة .

« مادة ١٢٤ (أ) — يعاقب بضعف العقوبات المقررة بالمادة ١٢٤ كل من اشترك بطريق التحريض في ارتكاب جريمة من الجرائم المبينة بها . »

ويعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة الأولى من المادة المذكورة كل من حرّض أو شجع موظفاً أو مستخدماً عمومياً أو موظفين أو مستخدمين عموميين بأية طريقة كانت على ترك العمل أو الامتناع عن تأدية واجب من واجبات الوظيفة إذا لم يترتب على تحريضه أو تشجيعه أية نتيجة .

ويعاقب بنفس العقوبة كل من حبس جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين من هذه المادة أو في الفقرة الأولى من المادة ١٢٤ ويعد على وجه الخصوص من وسائل التحييد إذاعة أخبار صحيحة أو كاذبة عن هذه الجرائم بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة ١٧١ .

وفضلاً عن العقوبات المتقدم ذكرها يحكم بالعزل إذا كان مرتكب الجريمة من الموظفين أو المستخدمين العموميين .

د مادة ١٢٤ (ب) - يعاقب بالعقوبات المبينة في الفقرة الثانية من المادة ١٢٤ كل من اعتدى أو شرع في الاعتداء على حق الموظفين أو المستخدمين العموميين في العمل باستعمال القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو التدابير غير المشروعة على الوجه المبين في المادة ٣٧٥ .

د مادة ١٢٤ (ج) - فيما يتعلق بتطبيق المواد الثلاث السابقة بعد كالموظفين والمستخدمين العموميين جميع الاجراء الذين يشتغلون بأية صفة كانت في خدمة الحكومة أو في خدمة سلطة من السلطات الإقليمية أو البلدية أو القروية والأشخاص الذين يتدربون لتأدية عمل معين من أعمال الحكومة أو السلطات المذكورة .

د مادة ٣٧٤ - يحظر على المستخدمين والاجراء الذين يقومون بخدمة عامة أو بالخدمة في المرافق العامة أو بعمل يسد حاجة عامة ولو لم يكن موضوعاً لها نظام خاص أن يتركوا عملهم أو يمتنعوا عنه عمداً .

وتجرى في شأن ذلك جميع الأحكام المبينة في المادتين ١٢٤ و ١٢٤ (أ) .

وتطبق العقوبات المنصوص عليها فيما على هؤلاء المستخدمين والاجراء وعلى المحرضين والمشجعين والمحبذين والمذيعين على حسب الأحوال .

مادة ٣٧٤ (مكرراً) يحظر على المتعهدين وعلى كل من يدير مرفقاً أو عملاً من الأعمال العامة المشار إليها في المادة السابقة أن يقفوا العمل بكيفية تعطل معها أداء الخدمة العامة وانتظامها .

وتطبق عليهم وعلى المحرضين والمشجعين والمحبذين والمذيعين العقوبات المنصوص عليها في المادتين ١٢٤ و ١٢٤ (أ) على حسب الأحوال .

مادة ٣٧٥ - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستين وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من استعمل القوة أو العنف أو الإرهاب أو التهديد أو تدابير غير مشروعة في الاعتداء أو الشرع في الاعتداء على حق من الحقوق الآتية :

(أولاً) حق الغير في العمل .

(ثانياً) حق الغير في أن يستخدم أو يتمتع عن استخدام أى شخص .

(ثالثاً) حق الغير في أن يشترك في جمعية من الجمعيات .

ويطبق حكم هذه المادة ولو استعملت القوة أو العنف أو الإرهاب أو التدابير غير المشروعة مع زوج الشخص المقصود أو مع أولاده .

وتعد من التدابير غير المشروعة الأفعال الآتية على الأخص :

(أولاً) تتبع الشخص المقصود بطريقة مستمرة في غدوه ورواحه أو الوقوف موقف التهديد بالقرب من منزله أو بالقرب من أى مكان آخر يقطنه أو يشتغل فيه .

(ثانياً) منعه من مواصلة عمله بإخفاء أدواته أو ملابسه أو أى شئ . آخر مما يستعمله أو بأية طريقة أخرى .

ويعاقب بنفس العقوبة السالف ذكرها كل من يحرض الغير بأية طريقة على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة .

مادة ٢ - يلغى المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦ .

مادة ٣ - على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ٢٨ ربيع الثاني سنة ١٣٧٠ (٥ فبراير سنة ١٩٥١)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مطصني النحاس

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصيغة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(١) محكمة القضاء الإداري
٣٠٨	١٠٦٩	أول ديسمبر ١٩٤٨
		١ - طلبات في الدعوى . طلب إلغاء ترقية آخر . تضمنه الطعن في تخطي المدعى في الترقية . تعديل الطلبات إلى هذا الطلب . لا يعتبر جديداً . قبول الدعوى . ٢ - تنسيق . ترقية بالاختيار للكفاية الممتازة . قيامها على المفاضلة . استقلال الإدارة بتقديرها . لا معقب من المحكمة . شرطه .
٣٠٩	١٠٧٥	، ، ،
		١ - تنسيق . وظائف الدرجتين الخامسة والرابعة الإدارية والكتائية . قسمتها مناصفة بين الجامعيين وغير الجامعيين ثم إجراء الترقية في كل فئة منهما بالأقدمية والاختيار في حدود النسب المقررة في المادة الخامسة من قواعد التنسيق . ٢ - تنسيق . قسمة الدرجات بين الأقدمية والاختيار . جبر الكسر لصاحب الجزء الأكبر من الواحد الصحيح .
٣١٠	١٠٧٦	٧ ديسمبر ١٩٤٨
		١ - ميعاد رفع الدعوى . إعلان الوزارة عن مشروع توسيع ترعة النشر في الجريدة الرسمية . وروده بعبارة مجملة خالية من أي بيان يتسنى معه العلم بتفاصيله ومحتوياته . لا يجري ميعاد رفع الدعوى . ٢ - قرار إداري . لا يشترط فيه صيغة معينة أو شكل معين . ٣ - قناطر وجسور . عدم اشتراط صدور مرسوم بإزالتها أو استبدال غيرها بها اختصاص الوزارة المختصة بتقرير ذلك ووضع المواصفات الخاصة بها ثم اعتمادها المبالغ اللازمة وطرحها في المناقصة العامة لتنفيذها . منافع عامة . إشراف جهة الحكومة عليها وتوجيهها الوجهة التي تراها أوفى لتحقيق الغرض منها مراعاة للصالح العام . ٤ - استيلاء مؤقت . له صورتان . مادتان ٢٢ و ٢٣ من قانون نزاع الملكية . جوازه كلما رأت الوزارة حاجة إليه لأغراض المنفعة العامة . عدم تخصصه بحالة دون أخرى . جوازه ولو كانت النية متجهة من بادىء الأمر إلى نزاع ملكية العقار من أجل المشروع . ٥ - استيلاء مؤقت . مادة ٢٥ من قانون نزاع الملكية . رد العقار المستولى عليه إلى صاحبه بعد انتهاء مدة الاستيلاء . محله ألا يقع خلال مدة الاستيلاء ما يغير سبب وضع

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		يد الحكومة . ٦ - دعوى نزع الملكية . مادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية . عدم اختصاص المحاكم بنظرها المنع هنا عن الدعاوى التي يرفعها الأفراد عن الأعيان التي أدخلتها الحكومة في الأملاك العامة ولو لم تتبع في ذلك الطريق القانوني . طلب إلغاء قرار الاستيلاء المؤقت في هذه الحالة . اعتباره غير منتج بعد تقرير المنفعة العامة .
٣١١	١٠٨٢	٨ ديسمبر ١٩٤٨
		تنسيق . درجات منسقة . كيفية تقسيمها على فروع وأقسام الوزارة .
٣١٢	١٠٨٢	» » »
		١ - تنسيق . اختلاف قواعده عن قواعد الانصاف . عدم حصول الموظف على الدرجة المنسقة بقوة القانون . لا بد من صدور قرارات إدارية بالترقية إلى الدرجات المنسقة . الموظف المضور لاسيلا له إلا طلب إلغاء القرارات كلياً أو جزئياً في المواعيد التي نص عليها قانون مجلس الدولة . ٢ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . عدم اختصاصها بالفصل في طلبات التعويض بسبب عدم الترقية تنسيقاً . عدم دخول هذه الطلبات في الحالات التي قصر قانون مجلس الدولة اختصاصها بالحكم بالتعويض فيها .
٣١٣	١٠٨٣	» » »
		١ - موظف عمومي . قانون المصلحة المالية سنة ١٩٣٨ . وضع نظام خاص لطوائف معينة من الموظفين . لا يخرجهم من عداد الموظفين العموميين . ٢ - دعوى . تكييفها . مطالبة بعلاوة يستحقها المدعى بحكم القانون تعتبر جزءاً من راتبه منذ تاريخ استحقاقها . اعتبارها منازعة في راتب . طبقاً للفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .
٣١٤	١٠٨٥	» » »
		موظف عمومي دائم . عمدة . اعتباره كذلك . استفادة هذه الصفة من طبيعة الوظيفة وكيفية التعيين فيها وكونه لدى الحياة . ليس شرطاً أن يجرى على راتبه حكم الاستقطاع .
٣١٥	١٠٨٦	» » »
		موظف عمومي . تعيينه بعقد لمدة سنة قابلة للتجديد و براتب لم يجر عليه حكم الاستقطاع للعاش . ليس بموظف دائم . طلب إلغاء قرار بفصله . عدم اختصاص .

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
٣١٦	١٠٨٧	٨ ديسمبر ١٩٤٨
٣١٧	١٠٩٠	د د د
٣١٨	١٠٩١	١٤ ديسمبر ١٩٤٨
٣١٩	١٠٩٥	١٥ ديسمبر ١٩٤٨

تنسيق . ترقية على أساس الأقدمية المطلقة . قرار مجلس الوزراء . في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ . كتاب المالية الدورية في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ قيامها على اعتبارين أساسيين : (١) عدم تخطي صاحب الشأن في الترقية عند حلول دوره فيها بحسب ترتيبه في الأقدمية . (٢) عدم المساس عند الترقية بترتيب المرشحين في الأقدمية .

١ — تنسيق . ترقية بالاختيار . المفاضلة بين الموظفين . متروك تقديرها للإدارة . استهداؤها بما يتحلى به الموظف من مزايا وصفات وكفاية في قيامه بعمله وما يتجمع لديها في ماضيه من عناصر تساعد على الحكم في ذلك . لامعقب على تقديرها من المحكمة . إذا ما خلا من مخالفة القانون ولم ينطو على إساءة استعمال السلطة . ٢ — تنسيق . مادة ٧ من قواعد التنسيق . تحدثا عند الترقية بالتيسير في حدود النسبة المقررة للأقدمية المطلقة . مادة ٨ من تلك القواعد عن الترقية بالاختيار للكفاية الممتازة . إحالتها إلى المادة ٧ لاستيفاء المدة المنخفضة . هذه الإحالة مقصورة على الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٧ . الفقرة الثالثة منها . عدم تطبيقها في حالة الترقية بالاختيار للكفاية الممتازة .

ترخيص . سوق . أولوية في الطلب . مناطه أن يكون الطلب مقبولا . عدم موافقة الإدارة على الموقع الذي اتخذ المدعى لإقامة سوقه . وهو إجراء يعتبر خطوة أولى في الترخيص حسبما نصت المادة الأولى من قانون المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة . لا محل للتحدث عن الأولوية هنا .

١ — تنسيق . قواعده . عدم اشتراطها في الترقية في درجات الكادر الفني العالي أن يكون الموظف من حملة الشهادات العالية . عدم الحصول على تلك الشهادة . لا يؤثر في الترقية تنسيقاً بالأقدمية المطلقة من الدرجة الخامسة إلى الرابعة الفنية عند توافر شروط الترقية . ٢ — مجلس إدارة السكك الحديدية والتلغرافات والتليفونات . المادتان ٣ و ٤ من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		١٩٣١ . اختصاصه بترقيات الموظفين بعد الدرجة الخامسة . قراراته منا لا تنفذ إلا بقرار من وزير المواصلات . سلطة الوزير وصائية في حدود الفقرة الرابعة من المادة ٤ . عدم اختصاص الوزير إلا بالموافقة أو الرفض دون التعرض لموضوع القرارات أو تعديلها .
٣٢٠	١٠٩٩ ١٥ ديسمبر ١٩٤٨	تنسيق . ترقية بالأقدمية المطلقة . المؤهل الدراسي . ليس شرطاً لإجرائها . بلاغ من مجهول . لا يحول دون هذه الترقية وخاصة أنه لم يحل دون الترقية في الماضي .
٣٢١	١٠٩٩ . . .	اختصاص محكمة القضاء الإداري . شهادة دراسية . ليس للمحكمة أن تصدر أمراً إلى وزارة المعارف العمومية بالاعتراف بشهادة . خروجه عن ولايتها . سلطتها مقصورة على إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون دون إصدار أوامر إدارية لجهات الإدارة العامة في شأن من الشؤون الداخلة في اختصاصها .
		(٢) قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني)
٣٢٢	١١٠٢ ٢٤ أبريل ١٩٤٩	عدم التقيد بالأسباب المذكورة في صحيفة الاستئناف . عدم جواز الطعن بالصورية بعد الطعن بإبطال التصرف إضرار بالدائنين . العكس جائز .
٣٢٣	١١٠٢ ٣٠ أبريل ١٩٤٩	لجنة جرمية . أحكامها . ليست لها صفة العقوبات الجنائية . إنما هي تعويضات مدنية . جواز المعارضة في الحكم بمن يمه الأمر غير المحكوم عليه .
٣٢٤	١١٠٣ ٨ مايو ١٩٤٩	فوائد تأخيرية يحكم بها إذا كان محل الالتزام أصلاً مبلغاً من النقود . فوائد تعويضية يحكم بها . إذا صار الوفاء عيناً مستجيلاً بخطأ المدين .
٣٢٥	١١٠٧ ١٥ مايو ١٩٤٩	بيع طلب فسخه . يجب أن لا يكون الطالب مقصراً . عربون . واعتباره جزءاً من الثمن . حق حبس المشتري للثمن لوجود أسباب يخشى منها استحقاق العقار المبيع .
٣٢٦	١١٠٨ ٢٩ مايو ١٩٤٩	جزاء مخالفة العقود . طبيعي عام واستثنائي خاص . فسخ

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصيغة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		العقود لا يقرر إلا بالتراضي . عقد استخدام أشخاص لمدة معينة لا ينقضي إلا بانقضاء المدة . طريقة تقدير التعويض في حالة فسخه قبل ذلك .
		(٣) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
٣٢٧	١١٠٩	٢٤ فبراير ١٩٤٧
		دعوى بيع منقول . قسمة . المحكمة المختصة .
٣٢٨	١١١٠	٢١ أكتوبر ١٩٥٠
		دعوى استرداد . حيازة . شروطها . متى يعتبر أمر النيابة قوة .
٣٢٩	١١١٢	٩ نوفمبر ١٩٥٠
		إحالة . طلبها قبل التعرض للوضوح . جوازه . المطالبة بقيمة الأجرة أمام المحكمة الكلية . غير جائز . الدفع بعدم الاختصاص من النظام العام . طلب الإخلاء للتأخير في دفع الأجرة . وجوب سبق التكليف بالأداء .
٣٣٠	١١١٤	٢٥ يناير ١٩٥١
		وقف . أصل الوقف .
٣٣١	١١١٦	٢٧ نوفمبر ١٩٥٠
		تنبيه نزع ملكية طبقاً لقانون المرافعات القديم . ميعاده . التنبيه بالدفع مكرراً . أثره . عدم إنذار الحائز . من يتمسك بالبطلان . عدم اتخاذ محل مختار . لا بطلان .
٣٣٢	١١١٩	٢٧ يناير ١٩٥١
		١ - حراسة . لا يجوز التعرض لأصل الحق . حق قاضي الأمور المستعجلة في ذلك . تحسُّس مركز الطرفين . ٢ - مستندات . واجب قاضي المستعجل . فحصها . ٣ - حراسة الأولوية لمن يؤيده ظاهر المستندات . ٤ - حراسة على مستندات . ودیعة بعقد لا بحكم قضائي . الفرق بين الحراسة والوديعة .
		(٤) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٣٣٣	١١٢٠	٢٦ نوفمبر ١٩٥٠
		طبيب صحة . تكليفه بمقتضى الأمر العسكري ٢٩٦ المعدل بالأمر ٥١٢ . حق وزير الصحة المخول بمقتضى ذلك . . . الخ .
		(٥) القضاء المستعجل
٣٣٤	١١٢٥	٢١ نوفمبر ١٩٥٠
		١ - اختصاص المستعجل طبقاً للبادء ٥٧٥ مرافعات

العدد السادس	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المعينة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		٢ - شرط جزائي . ماهيته . ٣ - حجز تنفيذي بمقتضى سند رسمي . متى يكون صحيحاً . . . الخ .
٢٣٥	١١٢٨	٢٢ نوفمبر ١٩٥٠
		١ - إشكال . محجوزات غير مملوكة للحجز عليه . إيقاف بيعها . طريق ذلك . ٢ - بطلان الحجز . الدفع به .
		(٦) قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدني)
٢٣٦	١١٣١	٢٣ نوفمبر ١٩٤٩
		دعوى إثبات الحالة . عدم جواز رفعها لخدمة قضية بين يدي النيابة .
		(٧) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
٢٣٧	١١٣٢	١١ يناير ١٩٥٠
		تفتيش
٢٣٨	١١٣٣	٢٤ يناير ١٩٥٠
		دعوى تبعية للدعوى العمومية . تعاق ذلك بالنظام العام .
	١١٣٨	قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية في قانون المرافعات الجديد لحضرة الدكتور رمزي سيف
	١١٥٧	الغنائم البحرية ، بحث لسعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامي ،
	١١٦٦	بحث في طبيعة القرارات الصادرة من مجلس الغنائم لحضرة الأستاذ أحمد رفعت خفاجي وكيل نيابة ميت غمر
	١١٦٩	قانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥١ بمزاولة مهنة وكلاء البراءات
	١١٧٣	قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥١ بتعديل المواد ١٢٤ و ١٢٤ (١) و ١٢٤ (ب) و ١٢٤ (ج) و ٢٧٤ و ٣٧٤ مكرراً و ٣٧٥ من قانون العقوبات .

المحكمة

مجلة قضائية

تحت إشراف وزارة العدل

طرس
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
السابع

« شر الناس منزلة عند الله يوم القيامة من تركه الناس اتقاء شرمه »
« حديث شريف »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

المطبعة العالمية
طبع في مصر

١٦ شارع خريج سعد بالقاهرة

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٥	حكم صادر من محكمة القضاء الإداري
٣	أحكام صادرة من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني)
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
١	حكم صادر من قضاء الضرائب
١	حكم صادر من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الإيجارات)
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٢	حكمين صادرين من القضاء المستعجل
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
١	بحث في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزي سيف .
١	بحث في حق اختيار رقم المقارنة في قانون الضريبة الخاصة على الأرباح للدكتور دلاور علي أستاذ الضرائب بجامعة فاروق .
١	قانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥١ بحقوق الامتياز والرهون البحرية .

لجنة تحرير المجلة

عبد المجيد عبد الحو، بك - رافع منا - حسن عبد الجواد - سليمان البستاني

أحمد السادة

محكمة القضاء الإداري مجلس الدولة

٣٣٩

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . قل مكان .
مثاله . عدم اختصاص .

ب - اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب
الحكم بالترقية . عدم اختصاص . الفقرة الثالثة من المادة
الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة . الاختصاص مقصور
على طلب إلغاء قرارات . ترقية . مخالفة للقوانين أو
اللوائح . تقرير الترقية ذاتها . من خصائص الجهات
الإدارية .

ج - ميعاد رفع الدعوى . عدم ثبوت علم المدعى
بالقرار علماً يقينياً سابقاً على رفع الدعوى بأكثر من
ستين يوماً . الدفع بعدم القبول . رفضه .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان المستفاد من أوراق
الدعوى وملفات الخدمة المقدمة من المدعى
عليها (وزارة الأوقاف) أن أحد المطعون
في ترقيتهما عين في سنة ١٩٣١ كاتباً في وزارة
الأوقاف بقسم محاسبة النظار وندب محامياً
بالقسم الشرعي في ٩ من يونيو سنة ١٩٤٢
ثم نقل إلى هذا القسم نهائياً في ٢٤ من سبتمبر
سنة ١٩٤٢ وقد رقي إلى الدرجة الرابعة تطبيقاً
لكادر القضاء الشرعي على موظفي القسم الشرعي
في أغسطس سنة ١٩٤٧ كما أن ثلثي المطعون

في ترقيتهما قد عين في وزارة الأوقاف في
قسم المساجد في سنة ١٩٤٥ ثم نقل من
وظيفة مفتش بهذا القسم إلى وظيفة محام
بالقسم الشرعي مسع ترقيته إلى الدرجة
الخامسة في أغسطس سنة ١٩٤٧ ، كان طلب
إلغاء قرارى النقل عما لا تختص هذه المحكمة
بنظره كما جرى على ذلك قضاؤها ، لأن هذا
النقل حسبما توضح آنفاً لا يعتبر نقلاً نوعياً
هو بمثابة التعيين .

٢ - لا تختص المحكمة بنظر طلب
الحكم بالترقية لأن اختصاصها بمقتضى الفقرة
الثالثة من المادة الرابعة من قانون إنشاء
مجلس الدولة مقصور على طلب إلغاء قرارات
الترقية التي تقع مخالفة للقوانين واللوائح
أما تقرير الترقية ذاتها من خصائص الجهات
الإدارية تجريبه هي وتصدر قراراتها به بمحض
سلطانها فان شأته شائبة كان لكل ذي شأن
أن يتقدم إلى المحكمة بطلب إلغائه .

٣ - إذا لم يثبت أن المدعى قد علم
بهذين القرارين علماً يقينياً سابقاً على تاريخ
تقديم طلبه هذا بأكثر من ستين يوماً كان

الدفع بعدم القبول على غير وجهه ومتعينا
رفضه .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى وقال فيها إنه التحق بخدمة وزارة الأوقاف في يناير سنة ١٩٣١ بعد حصوله على شهادة العالمية بالأزهر وكفاءة التعليم والمحاسبة والتجارة الليلية وعين في وظيفة كتابية في الدرجة السادسة دون تثبيت ونقل مدرسا بمعهد الأوقاف الصناعي بروض الفرج ثم صدر قانون التنسيق فطبق على زملائه في وزارة الأوقاف وغيرها من الوزارات ولم يطبق عليه بترقيته إلى الدرجة الخامسة كما أنه لا يزال في وظيفته غير مثبت وطلب الحكم بإلغاء القرار الصادر بإنصاف زملائه دون إنصافه وتطبيق قواعد التنسيق عليه وترقيته إلى الدرجة الخامسة التي يستحقها من تاريخ سريان هذه القواعد وتثبته في وظيفته مع إلزام الوزارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وحفظ جميع الحقوق الأخرى . وقد أودع المدعى صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة في أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ وأعلنت هذه الأوراق إلى المدعى عليها في ٩ منه فأودعت في ٧ من يناير سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفاعها مع ملف خدمة المدعى وطلبت الحكم أصليا بعدم قبول الطلب الأول وبعدم اختصاص المحكمة بنظر الطلبين الثاني والثالث ومن باب الاحتياط برفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقالت إن المدعى يطلب الحكم أولا — بإلغاء القرار الصادر بإنصاف زملائه في التنسيق وهذا طلب مجمل لا تستبين المحكمة منه القرار المطلوب إلغاؤه والموظفين الذين يشملهم التنسيق . وثانيا — بتطبيق قواعد

التنسيق عليه وترقيته إلى الدرجة الخامسة وهذا الطلب لا تختص المحكمة بنظره لأن اختصاصها مقصور على طلبات الإلغاء . وثالثا — بتثبته في وظيفته وهذا الطلب خارج أيضا عن اختصاص المحكمة . في الموضوع قالت إنها قامت بتوزيع درجات التنسيق على أقسامها المختلفة على حسب أهمية كل قسم منها ولم يصب المعهد الصناعي الذي يعمل المدعى فيه شيئا من هذه الدرجات لكونه مؤسسة متواضعة لا تسمح حالته أو حالة العمل فيه برفع درجات موظفيه فلا وجه لطلب المدعى ترقيته في درجة من درجات التنسيق أما عن طلب التثبيت فإن قرار مجلس الوزراء الخاص بتثبيت الموظفين المؤقتين قد اشترط لذلك شروطا لا تتوافر في شأن المدعى وفي ٢١ من يناير سنة ١٩٤٨ أودع المدعى رداً ذكر فيه أن المعهد الصناعي قد أصابه في التوزيع بعض درجات التنسيق على خلاف ما تزعمه الوزارة فهو يستحق الترقية في إحداها وبالنسبة إلى طلب الإلغاء الذي دفعت الوزارة بجهالة وبالتالي بعدم قبوله يوضحه ويحدده بأن يطلب إلغاء قرارات ترقية الشيخين زكي عثمان الأشول ومحمد تقي صلاح الدين وفي ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ أودعت المدعى عليها رداً ذكرت فيه أن التنسيق لم يتناول درجات مدرسي المعهد الصناعي الذين من بينهم المدعى وكل من شملهم هم طائفة الصناع أما عن طلب المدعى إلغاء القرارات الصادرة بترقية الشيخين زكي عثمان الأشول ومحمد تقي صلاح الدين فلا مصلحة له في هذا الطلب لأن الشيخين المذكورين محاميان في القسم الشرعي ولا يتبعان الوحدة التابع هو لها وقد ندب حضرة صاحب العزة محمد سامي مازن بك المستشار بالمحكمة لوضع تقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١٥ من يونيو سنة ١٩٤٨ ثم تأجلت إلى

الرابعة فهذا الطلب ليس له أي سند أو مبرر وهو على أي حال خارج عن اختصاص المحكمة وفي الجلسة المعينة لنظر الدعوى صمم كل من الطرفين على طلباته وأرجأت المحكمة النطق بالحكم إلى جلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وفيها قررت فتح باب المرافعة لجلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ مع تكليف المدعى عليها تقديم القرارات الخاصة بدرجات التنسيق عن سنة ١٩٤٧ وتوزيعها على فروعها فأودعت الوزارة حافظة بمستنداتها وأرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم.

المحكمة

د من حيث ان المدعى قد انتهى في طلباته إلى طلب الحكم بإلغاء قرارى نقل الشيخين محمد تقي صلاح الدين وزكى عثمان الأشول إلى القسم الشرعى وإلغاء قرارى ترقيتهما الأول إلى الدرجة الرابعة والثاني إلى الدرجة الخامسة ثم الحكم بترقيته إلى الدرجة الرابعة لاستحقاقه إياها وأفضليته على من رقوا إليها أقدمية ومؤملات .

د ومن حيث إن المدعى عليها دفعت بعدم قبول الطلبين الأولين لتقديمهما بعد الميعاد وعدم اختصاص المحكمة بنظر الطلب الأخير لأن اختصاصها مقصور على طلب إلغاء قرارات الترقية التي تقع مخالفة للقوانين واللوائح .

د ومن حيث إن المستفاد من أوراق الدعوى وملفات الخدمة المقدمة من المدعى عليها أن الشيخ محمد تقي صلاح الدين عين في ١٩٣١ كاتباً في وزارة الأوقاف بقسم محاسبة النظائر ونائب محامياً بالقسم الشرعى في ٩ من يونيو سنة ١٩٤٢ ثم نقل إلى هذا القسم نهائياً في ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وقد رقى إلى الدرجة الرابعة تطبيقاً لكادر القضاء الشرعى على موظفي القسم الشرعى في أغسطس سنة ١٩٤٧ كما أن الشيخ زكى عثمان الأشول قد عين في وزارة الأوقاف في قسم

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات ومستندات تكميلية فقدم المدعى مذكرة جاء بها أن الوزارة قررت في تكملة التنسيق رفع درجة ناظر المعهد الصناعى من الخامسة إلى الرابعة ورفع درجة سادسة في المعهد إلى خامسة وأنه أحق بالدرجة الرابعة من ناظر المعهد لأقدميته ومؤملاته ثم رد على قول الوزارة بأن الشيخين زكى عثمان الأشول ومحمد تقي صلاح الدين محاميان في القسم الشرعى ولا مصلحة له في طلب إلغاء قرارى ترقيتهما بأنه هو أحق منهما بالنقل إلى هذا القسم وأحق منهما تبعاً لذلك بالترقية ثم انتهى المدعى في طلباته إلى طلب الحكم بإلغاء قرارى نقل الشيخين محمد تقي صلاح الدين وزكى عثمان الأشول إلى القسم الشرعى وإلغاء قرارى ترقيتهما الأول إلى الدرجة الرابعة والثاني إلى الدرجة الخامسة والحكم بترقيته هو إلى الدرجة الرابعة مع إلزام الوزارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقد ردت المدعى عليها بمذكرة قالت فيها إن تكملة التنسيق التي يقول عنها المدعى لم تتقرر إلا في مارس سنة ١٩٤٨ أى بعد أن رفعت الدعوى كما أن الدرجة الخامسة التي ترتبت عليه لم يصدر بعد قرار بشغلها وهي محل مفاضلة بين المدعى وزميله في المعهد الآنسة سعاد حسين مصطفى ومن ثم يكون الطلب في شأنها سابقاً لأوانه أما عن ترقية الشيخين محمد تقي صلاح الدين وزكى عثمان الأشول فإنهما لم يرقيا في درجات التنسيق بل في الدرجات التي خصصت في الميزانية تطبيقاً لكادر القضاء الشرعى كذلك ما يطلبه المدعى من إلغاء قرارى نقلهما إلى القسم الشرعى لا وجه له وهذه الطلبات جميعها إنما قدمت بعد فوات الميعاد وبالنسبة إلى طلب المدعى بترقيته إلى الدرجة

المساجد في سنة ١٩٤٥ ثم نقل من وظيفة مفتش بهذا القسم إلى وظيفة محام بالقسم الشرعي مع ترقية إلى الدرجة الخامسة في أغسطس سنة ١٩٤٧ .

« ومن حيث إنه عن طلب إلغاء قرارى النقل فإن هذا الطلب لا تختص المحكمة بنظره كما جرى على ذلك قضاؤهما لأن هذا النقل حسبما توضح آنفا لا يعتبر نقلا نوعيا هو بمثابة التعيين ولا محل والحالة هذه للتصدي للدفع بعدم القبول الذي دفعت به الوزارة بالنسبة إلى هذا الطلب .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بطلب المدعى الحكم بترقيته إلى الدرجة الرابعة فهذا الطلب أيضا لا تختص المحكمة بنظره لأن اختصاصها بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة مقصور على طلب إلغاء قرارات الترقية التي تقع مخالفة للقوانين أو اللوائح ، أما تقرير الترقية ذاتها فن خصائص الجهات الإدارية تجريه هي وتصدر قرارها به بمحض سلطتها فإن شأته شائبة كان لكل ذي شأن أن يتقدم إلى المحكمة بطلب إلغائه .

« ومن حيث إنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى طلب إلغاء قرارى ترقية الشيخين محمد تقي صلاح الدين وزكى عثمان الأشول لتقديمه بعد الميعاد فإنه وإن كان القراران المذكوران صدرتا في أغسطس سنة ١٩٤٧ ولم يقدم المدعى طلبه في شأنهما إلا في مذكرته المودعة في ٢ من يناير سنة ١٩٤٨ إلا أنه لم يثبت أن المدعى قد علم بهذين القرارين علما يقينيا سابقا على تاريخ تقديم طلبه هذا بأكثر من ستين يوما ومن ثم يكون الدفع على غير وجهه متعيئا ورفضه .

« ومن حيث إنه عن موضوع هذا الطلب فإن المدعى يشير دون بيان للمخالفة القانونية التي بينه عليها ، كما أنه يسوقه باعتبار الترقية التي أصابها الشيخان المطعون في ترقيتهما أثرا من آثار التفسير ، بينما الثابت من أوراق الدعوى أنها لم تكن كذلك وأنها ترقبت على الدرجات التي خصصت في الميزانية للقسم الشرعي تطبيقا للكادر القضائي الشرعي بما ينهار معه أساس الطلب جملة . »

(القضية رقم ١٢١ سنة ٢ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمود صابر القارى بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين) .

٣٤٠

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨

موظف . ترقية اختيارية . غير مقيدة أو مفروطة . استقلال الإدارة بتقديرها . لا معقب من المحكمة . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة . اقتران الترقية بقيد أو شرط . خضوعها لرقابة المحكمة لتحقيق من استيفاء الشروط وعدم مخالفة القوانين . تنسيق . ترقية بالاختيار لكفاية المتأززة . وأخرى بالأقدمية المطلقة . ولاية الإدارة في الحالة الأولى اختيارية . وفي الأخرى مقيدة . الترقية بالأقدمية المطلقة . عدم صلاحية الموظف . تبرر تركه هنا . شرطه . قيام أسباب جدية تحول دون الترقية . خضوعها لرقابة المحكمة . أساسه . الصلاحية عنصر متشابك مع الأقدمية ومقترن بها .

المبدأ القانوني

(١) إذا كانت الترقية اختيارية بغير قيد أو شرط فإن الإدارة تستقل بتقديرها

(١) يمثل هذا المبدأ حكم في القضية رقم ٥٥ لسنة ٢ القضائية بجلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٤٩ من الدائرة الثانية .

ما دامت الترقية تمت على أساس مخالف للقانون .

ج - تنسيق . توزيع درجاته على الأقسام والفروع على أساس النسب العددية لموظفيها . لا عبء بأهمية الوظائف ومسئولياتها . ترقية بالأقدمية . تخطي لأقدم . إلغاء . جزاء قديم . ترقية المدعى بعدها . لا يعول على الجزاءات .

المبادئ القانونية

١ - تقديم التظلم في الميعاد المشار إليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة من شأنه أن يقفه إلى أن يصدر قرار صريح في موضوع التظلم المذكور كي يبدأ من تاريخ إعلانه سريان الميعاد الجديد وإذا لم يصدر مثل هذا القرار فإن ميعاد رفع الدعوى يظل والحالة هذه مفتوحاً وذلك حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

٢ - لا وجه لما تتحدى به الحكومة من أن التظلم غير مجد لأن القرار المطعون فيه غير قابل للتظلم بمقولة أنه لا يجوز إلغاء ترقية تمت لما في ذلك من المساس بالحقوق المكتسبة لا وجه لذلك إذ يقوم على حجة داحضة ما دامت الترقية تمت على أساس مخالف للقانون .

٣ - إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المقصود بتوزيع الدرجات على أقسام الوزارات وفروعها طبقاً لقواعد التنسيق هو توزيعها على تلك الأقسام والفروع على أساس النسب العددية لموظفيها لا على أساس أهمية الوظائف أو مسئولياتها ومن ثم يكون القرار المطعون فيه إذ ترك

بلا معقب عليها من هذه المحكمة إلا إذا شابها عيب إساءة استعمال السلطة أما إذا كانت مقرونة بقيود أو شروط فإنها تخضع لرقابة المحكمة للتحقق من استيفاء الشروط وعدم مخالفة القانون . وإذا كانت قواعد التنسيق قد حددت نسباً معينة للترقية إليها بالاختيار للكفاية المتسازة وأخرى بالأقدمية المطلقة فإنها تكون قد أسندت إلى الإدارة ولاية اختيارية في الحالة الأولى وأخرى مقيدة في الحالة الثانية على أنه حتى في الحالة الأخيرة ليس ثمة ما يمنع من حرمان الموظف من الترقية إذا كان غير صالح لها لأن الصلاحية هي المناط في كل ترقية حتى ولو كانت على أساس الأقدمية المطلقة ، وإنما في هذه الحالة يجب أن تقوم أسباب جديدة تحول دون هذه الترقية وتكون عندئذ خاضعة لرقابة المحكمة باعتبار الصلاحية عندئذ عنصراً متشابكاً مع الأقدمية ومقترباً بها .

(القضية رقم ٤٢٨ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك وعبد عمر بك وحبيبي إبراهيم سري بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوي بك المستشارين) .

٣٤١

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ - تظلم إداري . تقديمه في الميعاد . وقفه ميعاد الطعن إلى أن يصدر قرار صريح في موضوع التظلم . عدم صدوره . يظل الميعاد مفتوحاً .

ب - تظلم إداري . قرار غير قابل للتظلم . القول بأن إنشاء ترقية تمت بحسب مكتب . لا يثبت له

المدعى فى الترقية فى دوره مع أن ترتيبه يسمح بهذه الترقية فى حدود النسبة المقررة لذلك قد جاء مخالفاً للقانون فيتعين القضاء بإلغائه فى هذا الخصوص ولا وجه للتحدى بالجزاءات المتوقعة عليه إذ هى قديمة يرجع آخرها إلى سنة ١٩٣٧ وقد رقى بعدها كما نال علاواته المستحقة .

(القضية رقم ٤٧٢ لسنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٢

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨

تنسيق . أقدمية مطلقة . درجات مخصصة لأصحاب المؤهلات العالية . خريج الفنون الجميلة الحاصل على بكالوريوس قسم علمى . تركه على اعتبار أنه ليس حاصلاً لدبلوم عال . خطأ فى تطبيق القانون . إلغاء القرار .

المبدأ القانونى

إن القرار المطعون فيه إذ ترك خريجي الفنون الجميلة (الحاصلين على البكالوريوس قسم علمى) فى الترقية فى دورهم بالأقدمية المطلقة إلى الدرجة الخامسة طبقاً لأحكام قواعد التنسيق فى حدود الدرجات المخصصة لأصحاب المؤهلات العالية تأسيساً على أنهم ليسوا من حملة الدبلومات العالية قد أخطأ فى تطبيق القانون متعيناً إلغاؤه .

الوقائع

أقام المدعون هذه الدعوى بصحيفة موقعة من الأستاذين محمد زهير جرائه والفونس الألفى

المحاميين أودعوها مع المذكرة الشارحة وحافطة مستندات سكرتيرية المحكمة فى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ طالبين الحكم (أولاً) بإلغاء القرار الصادر من وزير الأشغال فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فيما قضى به من ترقية كل من حضرات عبد المنعم حسن كامل وحامد عبد المجيد الوكيل وزكى إسحق وصالح احمد الشواربى ومحب عزيز مبرى ومصطفى عبد المجيد ابراهيم ومحيى مصطفى وثروت عبد الغفار ومحمد على حمامو وجبر احمد جبر ومحمود شكيب ماهر . و (ثانياً) باستحقاق المدعين فى الترقية بالأقدمية المطلقة إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ وبتسوية رواتبهم على هذا الأساس اعتباراً من التاريخ المذكور ثم صرف فرق الرواتب لهم . ويقولون فى بيان دعواهم إنهم من حملة دبلوم الفنون الجميلة العليا قسم العمارة وقد عينوا جميعاً فى الدرجة السادسة فى مصلحة المباني فى وظائف مهندسين فى الفترة من سنة ١٩٢٨ لغاية سنة ١٩٤١ باعتبارهم أصحاب مؤهل عال يتساوى فى المرتبة مع بكالوريوس كلية الهندسة كما يستفاد ذلك صراحة من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٧ الخاص بوضع لائحة أساسية لمدرسة الفنون الجميلة ومن الكتب العديدة التى تبودلت بشأن حملة دبلوم الفنون الجميلة العليا قسم العمارة بين وزارة المعارف والمالية وبعض المصالح الأخرى فى ٢٣ من نوفمبر و ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ وفى ٥ من فبراير سنة ١٩٤٢ ومن القانون رقم ٨٩ سنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء نقابة للمهندسين إلا أن وزارة الأشغال قد تنكبت لهذه الأحكام بمناسبة تطبيق قواعد التنسيق على مهندسى مصلحة المباني فرقت إلى الدرجة الخامسة الفنية بموجب القرار المطعون فيه فى

« ومن حيث إن الثابت من الكتاب الذي أرسلته وزارة المعارف إلى وزارة الأشغال العمومية في ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أنه لا يقبل بقسم العمارة بمدرسة الفنون الجميلة إلا من كان حاصلًا على شهادة التوجيهية وأن العمل جرى على ذلك من السنة الدراسية ٣٠ - ٣١ وأنه لا وجه للفرقة في المعاملة بين خريجي كلية الهندسة وخريجي مدرسة الفنون الجميلة (قسم العمارة) من ألحقوا بها من عام ١٩٣١ كما أن نظام القبول في هذا القسم يجرى على وتيرة واحدة حتى الآن بعد صدور القانون رقم ٧٠ سنة ١٩٣٧ أما التعديل الذي حصل في نظام القبول والمناهج فقصور على الأقسام الأخرى وتأكد ذلك بكتاب أرسله مدير المدرسة إلى مراقب عام الامتحانات بوزارة المعارف وقسم التعليم الأولي والعالي في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بشأن شروط الالتحاق في مدرسة الفنون الجميلة قسم العمارة من سنة ٣١ - ٣٢ .

« ومن حيث إنه ظاهر مما تقدم أن قسم العمارة بمدرسة الفنون الجميلة العليا قد سار على نظام واحد منذ عام ٢٩ - ٣٠ وهذا النظام عينه ظل معمولًا به طبقًا للقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٧ وهو في جميع مراحله يشترط للقبول شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان أو ما يعادلها كما أن مدة الدراسة به خمس سنوات وأن المساواة بينه وبين كلية الهندسة مساواة مطلقة لا تفرق فيها ولا تميز .

« ومن حيث إن الشارع قد حرص على تأكيد حق المساواة بين الفريقين فنص في القانون رقم ٨٩ سنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء نقابة المهن الهندسية على أنه يعتبر مهندساً في حكم هذا القانون من حصل على درجة بكالوريوس في الهندسة من إحدى الجامعات المصرية أو على

في حدود نسبة الأقدمية مهندسين أقل أقدمية من المدعين بمقولة إنهم يحملون بكالوريوس كلية الهندسة وأن مؤهل المدعين لا يعتبر مؤهلاً عالياً وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بجلسته أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات مشفوعة بمستندات وفي هذه الجلسة سمعت الدعوى على الوجه المبين بالمحضر وأرجىء النطق بالحكم فيها إلى جلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث إن المدعين ينعون على القرار المطعون فيه أنه خالف القانون إذ لم يرقهم في دورهم إلى الدرجة الخامسة الفنية في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة في قواعد التنسيق باعتبارهم من أصحاب المؤهلات العالية ذلك أنهم وهم من حملة دبلوم الفنون الجميلة قسم العمارة في الفترة من سنة ١٩٣٨ إلى سنة ١٩٤١ يستفيدون من أحكام القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٧ الذي اعتبر مدرسة الفنون من المدارس العالية وسوى في الحقوق بين خريجيها وبين خريجي كلية الهندسة .

« ومن حيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأنه لا يجوز للمدعين الاستفادة من أحكام القانون سالف الذكر ذلك أن القانون قد نظم المدرسة تنظيمًا جديدًا وعدل برامجها على نحو أمكن معه تمثيل خريجيها بخريجي كلية الهندسة وجعل مدة الدراسة فيها خمس سنوات وأن أول دفعة تستفيد من أحكامه هي دفعة سنة ١٩٤٢ لا الدفقات التي تخرج منها المدعون .

المبادئ القانونية

١ — الجهة المختصة في تقدير قيمة الدبلومات العالية الممتازة ودرجاتها حسب منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٤٠ هي وزارتا المالية والمعارف مشتركتين وعلى ضوء القواعد والبيانات التي احتواها المنشور التنظيمي سالف الذكر وذلك في الأحوال التي لا يكون ورد عنها بيان أو إيضاح بالمنشور التنظيمي المذكور .

٢ — اعتبر المنشور سالف الذكر الشهادات العالية الأجنبية معادلة للشهادات العالية المصرية متى كانت صادرة من جامعات أجنبية تفرض لمنحها الحصول على شهادة الدراسة الثانوية المعتبرة في تلك البلاد وعلى شرط أن تكون مدة الدراسة فيها ثلاث سنوات على الأقل وكل ذلك على وجوب النجاح في امتحان المعادلة لاعتبار الشهادة العالية الأجنبية مساوية للشهادة العالية المصرية طبقاً لنص الديكريتين الصادر في ١٠ من أبريل سنة ١٨٩٧ والقانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ ، كما ورد بالمنشور المذكور أن الشهادة الفرنسية التي تعادل بكالوريوس الزراعة المصرية هي دبلوم المعهد الزراعي بباريس ولم يرد ذكر لدبلوم مدرسة الزراعة الأهلية بمدينة رين بعد التحضير لها سنة واحدة بمدرسة سان بارب .

دبلوم مدرسة الهندسة الملكية أو دبلوم مدرسة الفنون الجميلة العليا (قسم العمارة) كما نص على التسوية بين الجميع في الامتيازات والحقوق .
• ومن حيث إن هذا الذي ورد بالكتب السابق الإشارة إليها ينطبق تماماً على حالة المدعين فكلهم من حملة (البكالوريوس قسم على) في المدة بين سنة ١٩٣٨ وسنة ١٩٤١ كما هو ثابت من كشف أسماء المهندسين الحاصلين على مؤهلات عليا وفيه وتاريخ تعيينهم في مصلحة المبانى (وهو المستند رقم ٢٧ حافظة المدعين الأول تبع ١ دوسيه) .

• ومن حيث إنه يبين بما تقدم أن القرار المطعون فيه إذ ترك المدعين في الترقية في دورهم بالأقدمية المطلقة إلى الدرجة الخامسة طبقاً لأحكام قواعد التنسيق في حدود الدرجات المخصصة لأصحاب المؤهلات العالية تأسيساً على أنهم ليسوا من حملة الدبلومات العالية قد أخطأ في تطبيق القانون متعيناً إلغاؤه .

(القضية رقم ٨ سنة ٢ في رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعمد البابل بك وعمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

٣٤٣

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨

١ — شهادات . عالية ممتازة . تقدير الراتب والدرجة . تخصص بهما وزارتا المالية والمعارف مشتركتين . منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٤٠ .

ب — شهادات . معادلة شهادة أجنبية بشهادة مصرية . شرط ذلك . دكريتو ١٠ من أبريل سنة ١٨٩٧ . والقانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ . بكالوريوس الزراعة المصرية . المعادلة الفرنسية للمعادلة لها .

الوقائع

رفع المدعى هذه الدعوى بعريضة أودعها سكرتارية المحكمة في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ ومعهامذكرة وحافطة قال فيها إنه نال شهادة معادلة البكالوريا الفرنسية بعد أن قضى سنتين بمدرسة سانت باري بيباريس كشرط للالتحاق بمدرسة الزراعة برين بفرنسا وقد التحق بها وحصل على دبلوم مهندس زراعي منها في سنة ١٩٢٦ ورأت وزارة الأشغال الاستفادة بمواهبه في مصلحة التنظيم فبعثت شهادته لوزارة المعارف لتقديرها فقدرت لها الدرجة السادسة الفنية بمهية ١٢ جنيه شهرياً فلما أريد تعيينه في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ لم توجد درجة سادسة فعرض عليه التعيين بالسابعة بمهية ١٢ جنيه وصدر قرار مجلس الوزراء بمنحه مرتب السادسة أي ١٢ جنيه استثناء تصحيحاً لوضعه ، غير أنه ظل في السابعة حوالى ١٢ سنة إلى أن رقى للسادسة اعتباراً من ٢٨ من إبريل سنة ١٩٤٢ ، ولما صدر قرار إنصاف حملة المؤهلات سنة ١٩٤٤ كان مفروضاً أن تطبق عليه بناء على التقدير السالف ذكره . ولكن لوجود حازات بينه وبين أحد الموظفين ذوى النفوذ عمدت المصلحة لسؤال مراقب البعثات فأقضى بعدم تطبيق قواعد الإنصاف عليه باعتبار أن مؤهله غير عال ، مع أن المرجع المختص بالشئون المالية هو وزارة المالية وحدها فهو يطالب بتصحيح هذا الخطأ وتعديل فروق راتبه على هذا الأساس ، فلو طبقت عليه قواعد الإنصاف على أساس تقدير وزارة المعارف من بدء تعيينه بمرتب ١٢ جنيه بالدرجة السادسة الفنية لاستحق ٢٦ جنيه من أول مايو سنة ١٩٤٧ والفرق بين الماهيتين في المدة من ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٤

إلى أول مايو سنة ١٩٤٧ وجعلته ٢٢٤ جنيه و١٢٩٠ مليم وأن حرمانه حالة تتجدد كل يوم فالنازعة فيها لا تقيد بمواعيد المادة ٣٥ لأنها حالة مستمرة معناها الخطأ المتعمد للإضرار بالمدعى وقد قدم لإثبات دعواه (١) صورة دبلوم الهندسة الزراعية من مدرسة رين بفرنسا في ١٧ من يولييه سنة ١٩٢٦ - Diplôme d'ingénieur agricole à titre étranger (Ecole nationale agriculture de Rennes). وهي دراسة سنة واحدة (٢) صورة طلب من وزير الأشغال لوزير المالية للحصول على موافقة مجلس الوزراء على تعيين المدعى بوظيفة مساعد رئيس جنائية بالدرجة السابعة براتب ١٢ جنيه وأن وزارة المعارف أفادت أن الشهادة أعطيت له لتحل محل دبلوم مهندس زراعي وقدرت له راتباً ١٢ جنيه بالسادسة الفنية على سبيل الاستثناء وبصفة مؤقتة لمدة ٦ شهور نظراً لأنه غير حاصل على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان (٣) كتاب الأشغال بموافقة اللجنة المالية على طلب الأشغال بتعيينه بالوظيفة المذكورة بمهية ١٢ جنيه وصورة كتاب مجلس الوزراء بالموافقة بجلسته ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ ، وصورة من خطاب مراقبة البعثات تقول إن الشهادة لا تعتبر من الشهادات الدراسية العالية ومقرر الدراسة لها سنتان ولا يجوز تطبيق قواعد الإنصاف عليه ، ثم قدم مذكرة تكميلية في ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ وفيها يضيف إلى دفاعه ماسبق قوله إن مراقبة البعثات غير مختصة بتطبيق قواعد الإنصاف وأن الاستاذ حامد القصبي سكرتير عام وزارة الأشغال وقتئذ وهو الذى قصد عمداً إهدار حقه بسبب ما يحمله للدعى من الحق من جراء إخراجه من الشقة التي كان يسكنها حضرته بهارة المدعى بجاردن ستي مع أن مؤهله العلى لا يحمله بمصر سوى

ثلاثة من المصريين وهم محمد طاهر العمرى بك والاستاذ توفيق الفرعونى وأولها وزير مفوض والثانى استاذ بكلية العلوم بجامعة قواد الاول وأن الدبلوم الذى يحمله هو دبلوم معاهد عليا تتبع مباشرة وزارة الزراعة الفرنسية وقيمته العلمية تعادل دبلوم كلية الزراعة المصرية . وبعد أن أودع التقرير فى هذه الدعوى تحدد للرافعة فيها جلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وفيها قررت المحكمة بضمها إلى الدعوى رقم ٢٢ سنة ٢ قضائية للارتباط وتعادل دبلوم كلية الزراعة المصرية . وفى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ قررت وزارة الأشغال ترقية رشدى افندى أنور للدرجة الخامسة تطبيقاً لقواعد التنسيق بينما حرم منها المدعى بارتكاب خطأ مخالف للقانون ويتجدد بتجدد خدمته فى الحكومة فلا يتقيد بمواعيد المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة ولو طبقت عليه قواعد الإنصاف باعتباره فى السادسة من سنة ١٩٢٩ لأصبح الأول بكشف الأقدمية وأحق بالترقية الخامسة من رشدى أنور افندى . وأضاف أن تعديل راتبه وحاله طبقاً لقواعد الإنصاف ، وأن موضوع الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ١ قضائية ، ولكنه يخشى أن يكون تأخير الفصل فيه سبباً فى حرمانه من الطعن فى قرار التعيين المؤرخ فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فى المواعيد المنصوص عليها بالمادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة ، وقد قدم المدعى ملخصاً غير رسمى لقرار وزير الأشغال فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بترقية رشدى أنور افندى للدرجة الخامسة بمقتضى قواعد التنسيق ، وقدمت الحكومة مذكرة فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ طلبت فيها رفض الدعوى لعدم انطباق قواعد التنسيق على المدعى ، وتحدد للرافعة فيها جلسة

٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وتداولت بالجلسات وتصرح للطرفين بتبادل المذكرات والمستندات وقد قدمت الحكومة ملف خدمة كل من المدعى وتوفيق فرعونى افندى الذى تمسك المدعى بأنه يماثله فى المؤهل العلى وأنه عومل رغم ذلك بقواعد الإنصاف باعتباره من حملة الشهادات العليا وطلب القياس عليه ، كما أودع المدعى مذكرات تكميلية فى ١٩ من يناير و ٢ من نوفمبر و ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ مع حافظة بمستندات وأودعت الحكومة مثل ذلك فى ٢ فبراير و ٦ أكتوبر و ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم حجت القضية للحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث إن المدعى يطلب معاملته بقواعد الإنصاف الواردة بكتاب المالية الدورى رقم ف ٢٢٤ - ٣٠٢/١ الصادر بتنفيذ قرارات مجلس الوزراء المؤرخ ٣٠ يناير ، ١٢ ، ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ رقم ١١٨ ، ١١٤ سنة ١٩٤٤ وذلك على أساس أنه من حملة الشهادات العليا المماثلة للشهادات الجامعية ، ويطلب تعديل راتبه برفعه إلى ٢٢ جنباً شهرياً من أول مايو سنة ١٩٤٤ ويطلب تبعاً لذلك إلغاء قرار وزير الأشغال الصادر فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ والذى يتضمن تخليه فى الترقية فى حركة تنسيق الدرجات حيث رقى من يله وهو رشدى افندى أنور الذى منح الدرجة الخامسة المنسقة .

« ومن حيث إن الحكومة تطلب رفض الدعوى على أساس أن قواعد الإنصاف واشتراطاته لا تتوافر فى المدعى لأن شهادته لا تعتبر من الشهادات العليا المماثلة للشهادات الجامعية المصرية ولأنه على كل حال لا يحمل

أن الشهادات الأجنبية العالية غير الواردة بالمشور ترسل إلى وزارة المالية لتقدير قيمتها بالاشتراك مع وزارة المعارف العمومية بدون حاجة للرجوع إلى اللجنة المالية ومجلس الوزراء وفي كل حالة تعرض ، وبذلك تكون الجهة المختصة في تقدير قيمة الشهادات ودرجاتها هما وزارتي المالية والمعارف مشتركتين وعلى ضوء القواعد والبيانات التي احتواها المشور التنظيمي سالف الذكر وذلك في الأحوال التي لا يكون ورد عنها بيان أو إيضاح بالمشور التنظيمي المذكور وليست حالة المدعي من تلك الأحوال كما سيرد بعد .

« ومن حيث إنه قد ورد في ذلك المشور فيما يتعلق بالشهادات العالية الأجنبية أنها تعتبر معادلة للشهادات العالية المصرية متى كانت صادرة من جامعات أجنبية تفرض لمنحها الحصول على شهادة الدراسة الثانوية المعتبرة في تلك البلاد وعلى شرط أن تكون مدة الدراسة فيها ثلاث سنوات على الأقل وكل ذلك على وجوب النجاح في امتحان المعادلة لاعتبار الشهادة العالية الأجنبية مساوية للشهادة العالية المصرية طبقاً لنص الذكريت الصادر في ١٠ من إبريل سنة ١٨٩٧ والقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩١٢ ، كما ورد بالمشور المذكور أن الشهادة الفرنسية التي تعادل بكالوريوس الزراعة المصرية هي دبلوم المعهد الأهلي الزراعي بباريس ولم يرد ذكر لدبلوم معهد المدعي .

« ومن حيث إن أظهر ما يعيب دعوى المدعي هو عدم حصوله على الأقل للباكوريا المصرية أو ما يعادلها أو ما يقوم مقامها بعد أن ثبت من القرار الوزاري سالف الذكر أنه التحق بمدرسة الزراعة الأهلية بمدينة رين بعد التحضير لهذا الإلتحاق بدراسة سنة واحدة

شهادة البكالوريا المصرية ولا شهادة مماثلة لها تقوم مقامها ولو حكماً .

« ومن حيث إن المدعي يرد على ذلك بأن قرار مجلس الوزراء الصادر لمصلحته في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ بالموافقة على إلحاقه بوظيفة فنية بمصلحة التنظيم يتضمن الإقرار بأن شهادته من الشهادات العليا حيث قضى بتعيينه بمرتب شهري قدره ١٢ جنياً وهو مرتب الدرجة السادسة المقررة لحلة الشهادات العليا ولم يمنع من إلحاقه بالدرجة السادسة إلا عدم وجود درجة خالية .

« ومن حيث إنه قد استبان للحكمة من الاطلاع على قرار مجلس الوزراء سالف الذكر اتضح أن وزارة الأشغال رشحت المدعي لوظيفة مساعد رئيس جنائية بمصلحة التنظيم بالقاهرة بصفة مؤقتة لمدة ستة أشهر براتب قدره ١٢ جنياً شهرياً وذلك بعد أن أوردت الوزارة ذكر مؤهل المدعي العلي وهو أنه درس مدة سنة واحدة بمدرسة سان برب تحضيرا للدارس الزراعية ثم دخل مدرسة الزراعة الأهلية بمدينة رين وأنه نال منها الشهادة وأنه غير حاصل على شهادة الدراسة الثانوية المصرية قسم ثان — وقد أقر مجلس الوزراء هذا الترشيح ، وبتعيين المدعي بالوظيفة بصفة مؤقتة لمدة ستة شهور ولا يمكن أن يستفاد من هذا القرار أن المدعي يحمل شهادة عليا تماثل الشهادات العالية المصرية ، ولا أنه يحمل شهادة البكالوريا المصرية أو ما يقوم مقامها .

« ومن حيث إنه في ٢٥ من يوليو سنة ١٩٤٠ أصدرت وزارة المالية منشوراً تنظيمياً لشئون الماهيات التي تمنح للحاصلين على الدبلومات العالية المعتادة والممتازة وهذا المنشور رقم ١٠ لسنة ١٩٤٠ وقد ورد في آخره

بمدرسة سان بروب وبذلك لا يكون للدعى الحق في طلب المعاملة من حيث الراتب بالمساواة مع حملة الشهادات العليا المصرية أو المعادلة لها .

ومن حيث إن قواعد الإنصاف لا يستفيد منها إلا الجامعيون وحملة الشهادات العالية والمدعى لا يعتبر من عدادهم على الأقل لعدم حصوله على شهادة البكالوريا أو ما يقوم مقامها ، لهذا تكون دعوى المدعى طلب معاملته بقواعد الإنصاف لا تقوم على أساس من القانون وبالتبعية طلباته في الارتفاع بقواعد التنسيق التي رتب عليها تعديل حالته حكماً ليصبح مستحقاً للترقية بطريق التنسيق مقدماً على رشى أفندى أنور .

(القضية رقم ٣٢٩ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد على راتب بك وعمد البابل بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبرى بك وسيد على المراوى بك المستشارين) .

والمرسوم الصادر في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بتعيين القواعد الخاصة بتحديد أساس الرسوم البلدية على أن المجلس البلدى هو صاحب الصفة في فرض الرسم أى تحديد مقداره على الأسس التي عينها المرسوم — وأن لجنة الحصر والتقدير تطبق الرسم المفروض على حالة كل بمول بذاته وتقرر مدى ما يلتزم به على مقتضاه — وأن لجنة التظلمات إنما تختص بفحص تظلمات الممولين وتقدير ما تراه من الإعفاء أو التعديل أو الرفع وذلك في حدود عمل لجنة الحصر والتقدير — فهي لا تملك التعرض لمقدار الرسم — أى فته كما فرضه المجلس — فتى صدر القرار بفرض الرسم طبقاً لهذه الأوضاع لا يكون هناك أى مخالفة قانونية.

الوقائع

أقام المدعى الدعوى بعريضة أودعها سكرتيرية المحكمة في ٢٥ من أبريل سنة ١٩٤٨ على مديرية أسيوط ووزارة الصحة أعلنت إليها في ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ يطلب فيها الحكم — بإلغاء القرار الصادر من وزير الصحة بتاريخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٧٢ لسنة ١٩٤٧ مع إلزامها متضامنين بالمصاريف وأتعاب المحاماة . وهو يبنى دعواه على أنه أعلن في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ بإخطار من رئيس مجلس بلدى أسيوط بربط مبلغ ١٦ جنياً رسوماً بلدية على ورشة خراطة له بدائرة المجلس وذلك عن سنة ١٩٤٧ — ١٩٤٨ — فظلم من ذلك إلى اللجنة المعنية لنظر التظلمات فرفض

٣٤٤

٤ يناير سنة ١٩٤٩

رسم بلدى . مجلس بلدى . صاحب الصفة في فرض الرسم على الأسس التي عينها مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ . استخلاص ذلك من أحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية . لجنة الحصر والتقدير . تطبيقها الرسم على حالة كل بمول بذاته ومدى ما يلتزم به على مقتضاه . لجنة التظلمات . تختص بفحص تظلمات المولين وتقدير الإعفاء أو التعديل أو الرفع . لا تملك التعرض لمقدار الرسم . رسم مفروض طبقاً لهذه الأوضاع . لا مخالفة للقانون .

المبدأ القانونى

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى استخلاصاً من أحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية

تظلمه ووافق وزير الصحة على ذلك في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٨ — وقال إنه يبين من مطالعة القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية أنه حين منح هذه المجالس سلطة في فرض رسوم على بعض صور النشاط الصناعي والتجاري للأفراد قد وزع هذه السلطة على درجات . فأعطى هيئة المجلس البلدي نفسه السلطة في تقدير أساس الرسم . ثم أعطى لجنة الحصر والتقدير المشار إليها في المادة ١١ منه سلطة تحديد فئات هذا الرسم بمعنى أن هيئة المجلس تملك في المجال الصناعية مثلاً (كحاله) سلطة تحديد الرسم بفرضه على أساس القوى المحركة لهذه الصناعات — أي بقدر عدد الأحصنة — وسلطة تحديد الرسم في مخازن السماد — بقدر ما تتسع له من كمية السماد — وتحديد الرسم على مصائد الأسماك بقدر المساحة التي يحصل الصيد فيها — ثم جعل الخطوة الثانية قيام لجنة الحصر والتقدير بتحديد الرسم الذي يفرض على كل وحدة أو كمية طبقاً للأساس سالف الذكر — وانتهى من ذلك إلى القول بأن المجلس البلدي لم يكن مختصاً بالنسبة إلى المصانع إلا بأن يقرر أن الرسم يكون بنسبة القوى المحركة فيها وهي الأحصنة أما تقدير المبلغ الذي يدفع عن كل حسان فانه يدخل ضمن اختصاص لجنة الحصر والتقدير وقال إن المجلس البلدي ووزير الصحة قد خالفا القانون بأن قدراً مقدماً الرسم المستحق على كل حسان بمبلغ يتراوح ما بين جنهين وخمسة جنيهات وصدر بذلك القرار المطعون فيه فأصبحت مأمورية اللجنة مجرد ضرب قوة الأحصنة في الفئة المقررة من قبل — وأرفق بصحيفة دعواه مذكرته حافظة مستندات تشمل صورة الإخطار الذي بلغ إليه من رئيس المجلس البلدي بتقدير مبلغ

١٦ جنهياً على ورشته تنفيذاً للبادتين ١٣ ، ١٤ من مرسوم تعيين التواعد الخاصة بتحديد أساس الرسوم البلدية وقد أجابت الحكومة على ما تقدم بمذكرة أودعتها في ١٩ من مايو سنة ١٩٤٨ طلبت فيها الحكم برفض الدعوى وإلزام المدعي بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة قائلة إن الوقائع الصحيحة تلخص في أنه صدر قرار وزاري في ١٤ من يولييه سنة ١٩٤٧ بفرض رسوم بلدية على المحال التجارية والصناعية والشون ومخازن السماد في أسبوط على أن يعمل به من أول مايو سنة ١٩٤٧ وقد نص القرار على فرض مبلغ ٢ جنهياً سنوياً عن كل حسان بالورش التي تدار بقوة محركة — بحد أقصى قدره ٢٠ جنهياً وأدنى قدره خمسة جنيهات — أما الورش غير الميكانيكية فيقدر الرسم بنسبة ١٠٪ من الإيجار السنوي للكان الذي تشغله — وقد قامت لجنة الحصر تنفيذاً لحكم المادة ١١ من القانون بتقدير الرسم المستحق على ورشة خراطة المدعي فقدرت عليها مبلغ ١٦ جنهياً على أساس أن قوة محركها ثمانية أحصنة — وقام المدعي بالتظلم من هذا القرار للجنة المختصة فرفضته وصدق على ذلك وزير الصحة وأضافت أن ما يقوله المدعي من افتئات المجلس البلدي على اختصاص لجنة الحصر غير سديد لأن فرض الرسوم وجعلها بفئات هو من حق المجلس ثم يصدر بها قرار وزاري للعمل بموجبه — في حين أن لجنة الحصر والتقدير تختص بمعاينة المحال بأنواعها وحصرها ووضع كل منها في الدرجة المناسبة لها وفقاً للقرارات الوزارية — وقد تدب أحد حضرات المستشارين لوضع تقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت الدعوى على الوجه المدون

بالمحضر وقدمت الحكومة حافظة مستندات ثم أرجىء النطق بالحكم لجلسة اليوم مع الترخيص في تقديم مذكرات تكميلية للطرفين .

المحكمة

« من حيث إن مبنى الدعوى أن مجلس بلدى أسيوط إذ فرض رسماً سنوياً قدره جنينان على كل حصان بالورش التي تدار بالقوى المحركة بحد أدنى قدره خمسة جنينيات وحد أقصى قدره عشرون جنيناً — قد أقتات على اختصاص لجنة الحصر والتقدير لجعل مأموريتها في نظره مأمورية حساية مقصورة على ضرب عدد الأحصنة في الرسم المقرر عن كل حصان — وفي ذلك مخالفة للقانون .

« ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى استخلاصاً من أحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية والمرسوم الصادر في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بتعيين القواعد الخاصة بتحديد أساس الرسوم البلدية على أن المجلس البلدى هو صاحب الصفة في فرض الرسم أى تحديد مقداره على الأسس التي عينها المرسوم — وأن لجنة الحصر والتقدير تطبق الرسم المفروض على حالة كل محمول بذاته وتقدر مدى ما يلتزم به على مقتضاه — وأن لجنة التظلمات إنما تختص بفحص تظلمات الممولين وتقدير ما تراه من الإعفاء أو التعديل أو الرفع وذلك في حدود عمل لجنة الحصر والتقدير — فهي لا تملك التعرض لمقدار الرسم — أى فته كما فرضه المجلس — فتى صدر القرار بفرض الرسم طبقاً لهذه الأوضاع لا يكون هناك أية

مخالفة قانونية . ومن ثم تكون الدعوى على غير أساس من القانون متعيناً رفضها .

(القضية رقم ٤١٣ سنة ٢ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمود صابر القارى بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين) .

٣٤٥

٥ يناير سنة ١٩٤٩

١ — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . طلب الإعادة إلى العمل . عدم اختصاص . الاختصاص مقصور على إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقوانين واللوائح . لا تملك المحكمة إصدار أمر للجهة الإدارية العاملة بإجراء شيء معين .

ب — ميعاد رفع الدعوى . عدم إنكار الحكومة واقعة تقديم المدعى تظلمات . ادعاؤها بأنها أجابت بالرفض . عدم وجود ما يدل على ذلك في الأوراق وعلى إعلان المدعى به . بقاء ميعاد الطعن مفتوحاً .

ج — قوة الشيء للقضى به . حكم بالإدانة عن عدم التبليغ عن ميلاد طفل والأمر بالقيء في دفتر المواليد على أنه من مواليد عام كذا . مقصور على تقرير وقوع المخالفة . تسين تاريخ الميلاد . لا يجوز تلك القوة . قبوله لتصحيح طبقاً لما تتكشف عنه الحقيقة .

المبادئ القانونية

١ — إن المدعى إذ ضمن طلباته إلزام وزارة الداخلية بإعادته إلى عمله يكون قد طلب أمراً لا تختص محكمة القضاء الإدارى به مادام اختصاصها مقصوراً بمقتضى قانون إنشائها على إلغاء القرارات الإدارية التي تقع مخالفة للقوانين واللوائح فيمتنع عليها تبعاً لذلك أن تصدر أمراً إلى جهات الإدارة العامة بإجراء شيء معين بذاته .

٢ - إذا لم تنكر الحكومة تقديم المدعى تظلمات . ولكنها تقول إنها أجابت عنها بالرفض وليس في الأوراق ما يدل على مثل هذه الإجابة وعلى إعلان المدعى بها - فيظل الميعاد والحالة هذه مفتوحاً بالنسبة إليه طالما لم يبدأ سريانه في حقه .

٣ - لاجدال في أن قوة الشيء المقضي فيه التي للحكم الذي يقضى بالعقوبة على المخالف لتقصيره في القيام بواجب التبليغ عن ميلاد المدعى والأمر بقيد اسمه في دفتر المواليد على أنه من مواليد عام كذا مقصورة على تقرير وقوع المخالفة التي حوكم من أجلها المخالف بحسبان أنها أساس الإدانة التي انتهى إليها الحكم فلا تمتد تلك القوة إلى تعيين تاريخ الميلاد ولئن جرى العمل على أن يتضمن الحكم أمر بالقيد في تاريخ معين فليس مؤدى ذلك إثبات هذا التاريخ في قوة الحقيقة القانونية التي للشيء المحكوم فيه بما لا يقبل نفيًا ولا دحضاً ، وإنما لا يعدو الغرض تدارك ما وقع من إهمال عدم القيد وتعيين تاريخ الميلاد على مقتضى ما يتم من تحريات ، وكثيراً ما يكون تقريرياً لا حقيقياً ، وهذه المثابة فهو قابل للتصحيح طبقاً لما تكشف عنه الحقيقة .

الوقائع

أقام المدعى دعواه بصحيفة أودعت في ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ طلب فيها الحكم بإلغاء قرار فصله من الخدمة الذي صدر في ٣٠ من يونيو

سنة ١٩٤٧ وإلزام وزارة الداخلية بإعادته إلى عمله مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة - وقال شرحاً لدعواه إنه حصل على شهادة العالمية من الأزهر الشريف عام ١٩٢٤ وعين عام ١٩٢٦ مدرساً بمدرسة هورين الأولى التابعة لمجلس مديرية الغربية ثم نقل منها إلى مدرسة نطاي الأولى . وفي ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أعلته رئيس مجلس مديرية الغربية بانهاء مدة خدمته اعتباراً من أول يونيو سنة ١٩٤٦ لبلوغه سن التقاعد في التاريخ المذكور مستنداً في ذلك إلى مستخرج رسمي من شهادة الميلاد لشخص آخر من أهل بلده يدعى محمد أبو خليفه وقال المدعى إنه تظلم من ذلك وأوضح بأنه من سواقط القيد وأن المستخرج الرسمي الذي اتخذ أساساً لتقدير سنه خاص بشخص آخر سواء وأن لديه حكماً قضائياً صادراً من محكمة السطة الوطنية الجزئية أمر بقيدته في دفتر مواليد ناحية نطاي باعتباره من مواليد عام ١٨٩٥ وهو تاريخ ميلاده الحقيقي وكان من أثر هذا التظلم أن بعث رئيس مجلس المديرية بإشارة تليفونية إلى القائم على شئون مدرسة نطاي في ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٧ لوقف تنفيذ أمر الإحالة إلى المعاش حين صدور أمر آخر في هذا الشأن ولكنه لم يلبث أن فوجئ . بأمر آخر من رئيس مجلس المديرية في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٧ يعلن فيه إصراره على فصله من الخدمة اعتباراً من أول يونيو سنة ١٩٤٧ فأعاد التظلم إلى وزارة الداخلية في ٤ من يوليو سنة ١٩٤٧ ، ١٩ ، ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ معترضاً على إنهاء خدمته قبل الأوان وطالبا بإعادة النظر في الأمر ولما لم تجبه وزارة الداخلية عما طلب اضطرت لرفع هذه الدعوى وبعد أن أعلنت أوراق الدعوى إلى الحكومة في ١٨ من مايو سنة ١٩٤٧ أودعت في ١٦ من يونيو سنة ١٩٤٧

مذكرة دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب المدعى الخاص بإلزام وزارة الداخلية بإعادته إلى عمله بمقولة إن مهمة محكمة القضاء الإداري مقصورة على إلغاء الأوامر الإدارية التي تقع مخالفة للقوانين واللوائح وليس لها أن تأمر جهات الإدارة العاملة بإجراء أمر معين بذاته - كما دفعت بعدم قبول الدعوى لرفضها بعد فوات الميعاد المحدد في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة استناداً إلى أن المدعى قد علم بالقرار المطعون فيه وقت إبلاغه إليه في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٧ ومع ذلك فإنه لم يرفع دعواه إلا في ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ أي بعد انقضاء أكثر من الستين يوماً المحدد لرفع الدعوى - وقالت عن الموضوع إن المدعى لم يقدم عند بدء توظيفه شهادة ميلاده الرسمية بل اكتفى بتقديم مذكرة اقتراحه عام ١٩٠١ ولما طُلب فيما بعد بتقديم شهادة ميلاده أو مستخرج رسمي عنها قدم طلباً إلى مديرية الغرية يطلب فيه إعطاءه مستخرجا رسمياً من دفتر المواليد ويحل في هذا الطلب أنه من مواليد أول يوليو سنة ١٨٨٢ وأن حقيقة اسمه المقيد به هو محمد أبو خليفه - ولما لم يكن الاستدلال على قيد هذا الاسم في دفتر المواليد قبل هذا التاريخ وبعده بخمسة عشر يوماً رأى مجلس المديرية تكليف عمدة بلدة نطاقى البحث في دفتر مواليد بلدته عن حقيقة تاريخ ميلاده فأدى البحث إلى أن المدعى من مواليد أول يونيو سنة ١٨٨٢ وأن عدم استدلال المديرية على قيد اسم المدعى راجع إلى أن المدعى أخطأ في ذكر الشهر الذي ولد فيه بأن جعله أول يوليو بدلاً من أول يونيو وإذ نازع المدعى في صحة التاريخ الذي انتهى إليه عمدة بلدة نطاقى بمقولة إنه خاص بشخص آخر سواه رأى مجلس

المديرية نذب أحد مقتضيه لتحقيق ذلك فأتى إلى أن المدعى اقترح في سنة ١٩٠١ وتزوج في سنة ١٩٠٤ وأنجب ولداً في سنة ١٩٠٧ مما يستحيل معه عقلاً أن يكون من مواليد عام ١٨٩٥ كما زعم أو كما جاء بأمر القيد الذي استصدره من محكمة السنتة الجزئية الوطنية وفي ١٤ من يوليو سنة ١٩٤٨ أصدر رئيس مجلس الدولة قراراً بإحالة الدعوى إلى الدائرة الثانية ونذب أحد مستشاريها لوضع التقرير فيها وبعد أن تم وضعه تعين لنظرها جلسة ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحضر الجلسة ثم تعين لإصدار الحكم جلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم أرجى إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن المدعى إذ ضمن طلباته إلزام وزارة الداخلية بإعادته إلى عمله يكون قد طلب أمراً لا تختص محكمة القضاء الإداري به مادام اختصاصها مقصوراً بمقتضى قانون إنشائها على إلغاء القرارات الإدارية التي تقع مخالفة للقوانين واللوائح فيمتنع عليها تبعاً لذلك أن تصدر أمراً إلى جهات الإدارة العاملة بإجراء شيء معين بذاته .

د ومن حيث إنه يبين من مطالعة عريضة الدعوى ومن شرح المدعى لدعواه أنه لا يطلب الحكم بإعادته إلى العمل كطلب مقصود لذاته بحسبان أنه تكليف بشيء معين موجه إلى الإدارة ، وإنما ساق هذا الطلب على أنه أثراً من آثار إلغاء قرار الفصل الذي يطعن فيه ، ومن ثم يكون هذا الدفع على غير أساس صحيح من القانون متعيناً رفضه .

ب - عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

« ومن حيث إن حصل هذا الدفع أن قرار الفصل المطعون فيه أبلغ إلى المدعى في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٤٧ ومع ذلك فإنه لم يرفع دعواه إلا في ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ أى بعد انقضاء قرابة عام في حين إن المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ قد أوجبت رفع الدعوى في غضون ستين يوماً تسرى من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به .

« ومن حيث إن المدعى قد أنكر صواب هذا الدفع قائلاً إنه تظلم من القرار المطعون فيه إلى وزارة الداخلية بمجرد إبلاغه له وذلك في ٤ من يولييه سنة ١٩٤٧ و ١٩ و ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ طالباً إعادة النظر فيه وأن من شأن هذه التظلمات وقف سريان الميعاد .

« ومن حيث إن الحكومة لم تنكر حصول هذه التظلمات ولكنها تقول إنها أجابت عنها بالرفض وليس في الأوراق ما يدل على مثل هذه الإجابة وعلى إعلان المدعى بها - فيظل الميعاد والحالة هذه مفتوحاً بالنسبة إليه طالما لم يبدأ سريانه في حقه ، ومن ثم يكون الدفع في غير محله واجبا رفضه .

ج - عن الموضوع :

« ومن حيث إن مقطع النزاع في الدعوى ينحصر في تعيين تاريخ ميلاد المدعى هل هو من مواليد سنة ١٨٩٥ كما يزعم ، أم أنه من مواليد أول يونيو سنة ١٨٨٢ كما تقول الحكومة ؟

« ومن حيث إن المدعى يستند في هذا الشأن إلى الحكم الذي استصدره من محكمة مخالفات السطة الذي قضى بالعقوبة على المخالف

لتقصيره في القيام بواجب التبليغ عن ميلاد المدعى وأمر بقيد اسمه في دفتر مواليد ناحية نطاي على أنه من مواليد عام ١٨٩٥ .

« ومن حيث إنه لا جدال في أن قوة الشيء المقضي فيه التي للحكم المشار إليه مقصورة على تقرير وقوع المخالفة التي حوكم من أجلها المخالف بحسبان أنها أساس الإدانة التي انتهت إليها الحكم فلا تمتد تلك القوة إلى تعيين تاريخ الميلاد ، ولئن جرى العمل على أن يتضمن الحكم أمراً بالقيد في تاريخ معين فليس يؤدي ذلك إثبات هذا التاريخ في قوة الحقيقة القانونية التي للشيء المحكوم فيه بما لا يقبل نقياً ولا دحضاً ، وإنما لا يعدو الغرض تدارك ما وقع من إهمال عدم القيد وتعيين تاريخ الميلاد على مقتضى ما يتم من تحريات ، وكثيراً ما يكون تقريباً للاحقيقاً ، وبهذه المثابة فهو قابل للتصحيح طبقاً لما تتكشف عنه الحقيقة .

« ومن حيث إنه بتصفح ملف خدمة المدعى تبين أنه يحوى أدلة قاطعة في الدلالة على أنه من مواليد عام ١٨٨٢ كما تقول الحكومة وأنه لا يمكن أن يكون من مواليد عام ١٨٩٥ كما زعم هو ، وتحصل تلك الأدلة فيما يلي :

أولاً - ثبت من المستخرج الرسمي الصادر من دار المحفوظات العمومية في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ أن المدعى مقيد في دفتر مواليد ناحية نطاي باسم محمد ابن محمد أبو خليفة على أنه من مواليد أول يونيو سنة ١٨٨٢ ، أما ما يزعمه المدعى من أن المستخرج المذكور هو لشخص آخر سواء يتفق معه في أغلب الاسم ويختلف معه في اسم الجدة فقط فرد بأن المدعى وإن اعتاد أن يوقع في مخاطباته الرسمية باسم محمد إبراهيم خليفة إلا أنه قد أقر في المكاتبة المؤرخة في ١٧ من مايو سنة ١٩٣٤ المودعة

وبهذه المثابة جاء مطابقاً للقانون ومن ثم تكون الدعوى في غير محلها خليفة بالرفض .

(القضية رقم ٤٣٣ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك ومحمد البابلي بك وحبيشي ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد علي المرأوى بك المستشارين) .

٣٤٦

٥ يناير سنة ١٩٤٩

تنسيق . موظف . صدور قرار بنقله إلى وزارة بينها في ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٦ . مباشرة العمل فيها . إقامته من قواعد التنسيق بهذه الوزارة . تأخر ورود الملف من الوزارة التي كان بها الموظف . لا يثبت حقه في التنسيق . قول الوزارة إنه موظف خارج الهيئة إلى أن يستوفى التمين بورود الملف لا يلتفت له . المركز القانوني للموظف قد تحدد بصدور القرار الوزاري بالقل . قواعد التنسيق . عموميتها على جميع الموظفين مشتبين وغير مشتبين .

المبدأ القانوني

إذا كان مركز المدعية قد تحدد قانوناً باعتبارها من موظفي وزارة المعارف العمومية منذ صدور قرار الوزير في ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ بنقلها إلى هذه الوزارة وقد باشرت عملها فيها على هذا الأساس ومن ثم يكون شأنها منذ هذا التاريخ شأن باقي موظفي الوزارة من حيث الإفادة من قواعد التنسيق ، فلا وجه إذن للتحدى بتأخر ورود ملفها إلى الوزارة إلى بعد إعداد كشوف التنسيق إذ لا يجوز أن يضيع حقها بسبب هذا التأخير وهي لا ذنب لها فيه كما لا اعتداد بما تقوله الحكومة من أنها تعتبر من الموظفين خارج الهيئة مادامت إجراءات

ملف خدمته أن اسمه الحقيقي المقيد به في دفتر المواليد هو محمد بن محمد أبو خليفة وأنه من مواليد عام ١٨٨٢ وهذا يتفق تماماً مع فحوى المستخرج الرسمي سالف الذكر .

وثانياً — ثبت من الاطلاع على شهادة تحقيق الشخصية الصادرة في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٣٤ التي قدمها المدعي نفسه عند بدء توظيفه أنها قد اشتملت على بيان لسن المدعي بواحد وخمسين عاماً في التاريخ المذكور وهذا البيان الذي هو بلا شك من إملاء المدعي نفسه يتفق وكونه من مواليد عام ١٨٨٢ .

وثالثاً — ثابت من مذكرة الاقتراع التي قدمها المدعي نفسه عند بدء توظيفه أنه قد تم اقتراعه في ١٦ من مارس سنة ١٩٠١ عند ما بلغ التاسعة عشرة من عمره وهذا يؤكد أنه لا بد أن يكون من مواليد عام ١٨٨٢ وينبغي تصور أن يكون من مواليد عام ١٨٩٥ إذ لا يمكن أن يكون من مواليد عام ١٨٩٥ ويجرى اقتراعه في سنة ١٩٠١ وهو في السادسة من عمره .

ورابعاً — تبين من الإطلاع على وثيقة عقد الزواج المؤرخة في ٢٠ من مارس سنة ١٩٠٤ أن المدعي تزوج في التاريخ المذكور وبأشعر عقد الزواج بنفسه ووصف فيه أنه رجل رشيد ، كما تبين أن المدعي أنجب ولداً في سنة ١٩٠٧ وقد اعترف بذلك في التحقيق الذي باشره المفتش المندوب من مجلس المديرية ، وهذا لا يمكن تصوره عقلاً إذا كان المدعي من مواليد عام ١٨٩٥ كما يزعم .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن القرار المطعون فيه إذ اعتمد في إحالة المدعي إلى المعاش لبلوغه سن التقاعد على أنه من مواليد سنة ١٨٨٢ قد استند في ذلك إلى شواهد مستخلصة من الأوراق استخلاصاً معقولاً

بعد صدور قرار القومسيون بقبول إحالته إلى المعاش أن يعدل عن طلب الإحالة بحجة عدم إجابته لجميع الشروط التي علق عليها هذا الطلب كما لا يجوز له مطالبة القومسيون بتنفيذ شرط لم يتضمنه قرار الإحالة .

الوقائع

أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى مع المذكرة الشارحة لها سكرتارية المحكمة في أول مارس سنة ١٩٤٨ وقال فيها إنه تدرج في الوظائف في وزارة الداخلية ثم بلدية الاسكندرية حتى وصل إلى وظيفة مدير القسم البيطري بالبلدية ونظراً لأنه كان يشغل الدرجة الرابعة وهي درجة لا تتناسب مع وظيفته كما أنها لا تتناسب مع أقدميته بالمقارنة إلى زملائه بوزارة الزراعة الذين وصل بعضهم إلى الدرجة الثانية بل الأولى وبالنظر لأنه طلب مراراً ترقية للدرجة الثالثة بلا جدوى فقد أشير عليه وقد وصل سنة إلى ٥٨ سنة أن يطلب تسوية حاله بإعزاله الخدمة على أساس ترقية إلى الدرجة الثالثة ومنحه علاوة من علاواتها تحسب في المعاش مع ضم سنتين لمدة خدمته وصرف الفرق بين راتبه ومعاشه عن السنتين المذكورتين فقدم طلباً بالتسوية على هذا الأساس إلا أنه أفهم أن الطلب لن يقبل ما لم يتنازل عن طلب صرف الفرق عن السنتين لأن القانون المالي لا يحيز ذلك وتحت تأثير صحة هذا الزعم قبل أن يتنازل عن هذا الفرق وتمت تسوية حاله على الأساس المتقدم ثم تبين له بعد ذلك أنه وقع في غلط ترتب عليه حرمانه من مزايا لا يعوضه عنها إلا صرف هذا الفرق ويقول إنه ما دام قد وقع في غلط فيكون الاتفاق الذي تم بينه وبين البلدية

التعيين لم تستوف إلا بعد ورود هذا الملف — لا اعتداد بذلك بعد إذ تحدد مركزها القانوني منذ تاريخ القرار الوزاري بنقلها إلى الوزارة كما تقدم ومع ذلك فقواعد التنسيق عامة في تطبيقها على جميع الموظفين المثبتين منهم وغير المثبتين .

(القضية رقم ٥٧٦ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٧

٦ يناير سنة ١٩٤٩

١ — تعويض . عن منازعة في متجمد راتب . اختصاص .

ب — بلدية الإسكندرية . موظف بها . القومسيون . هو صاحب السلطة المطلقة في قبول جميع أو بعض الشروط التي يعلق عليها الموظف طلب إحالته إلى المعاش . صدور قرار القومسيون بقبول الإحالة إلى المعاش لا يجوز للموظف العدول عن طلب الإحالة بحجة عدم إجابة جميع شروطه . ليس له مطالبة القومسيون بتنفيذ شرط لم يتضمنه قرار الإحالة .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الدعوى بحسب تكييفها القانوني الصحيح تتضمن نزاعاً في متجمد راتب يطلب المدعي الحكم له به على أساس استحقاقه راتب السنتين اللتين طلب ضمهما إلى مدة خدمته عند إبداء رغبته في الإحالة إلى المعاش كانت الدعوى بما تختص المحكمة بنظره .

٢ — قومسيون بلدية الاسكندرية هو صاحب السلطة المطلقة في قبول جميع أو بعض الشروط التي يعلق عليها الموظف طلب إحالته إلى المعاش ولا يجوز للموظف

بالنسبة إلى تنازله عن فرق الراتب عن السنتين مشوبا بما يبطله ولذلك فهو يطلب الحكم بقيمة هذا الفرق وقدره ١٩٢ جنيا بصفة تعويض وأن محكمة القضاء الإداري مختصة بنظر الدعوى لأن التعويض مطلوب عن قرار فصل وهو من القرارات التي تختص المحكمة بالفصل في طلب التعويض عنه . ويتحصل دفاع المدعى عليهما في أن قرار الإحالة على المعاش صدر في سنة ١٩٤٢ أى في تاريخ سابق على تاريخ صدور القانون المنشئ لمجلس الدولة ومن ثم لا يجوز النظر في إبطاله وأنه حتى لو كيفت الدعوى بأنها منازعة في معاش أو راتب تطبيقا للفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة فإن التعويض عن قرار خاص بالمعاش أو الراتب لا يدخل في اختصاص المحكمة وطلبت لذلك الحكم أصليا بعدم الاختصاص واثباتيا برفض الدعوى . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين للرافعة فيها جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها أبدى كل من الطرفين ملاحظاته على الوجه المبين بالمحضر ثم حيزت للحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن المدعى يطلب تعويضا عن المنازعة في راتب بما لا يدخل في اختصاص المحكمة الفصل فيه ذلك أن اختصاصها في طلبات التعويض منوط بالطلبات التي تبنى على القرارات الإدارية المبينة بالفقرات الثلاث الأخيرة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وليست هذه الحالة منها .

د من حيث إن الدعوى بحسب تكييفها القانوني الصحيح تتضمن نزاعا في متجمد راتب

يطلب المدعى الحكم له به على أساس استحقاقه راتب السنتين اللتين طلب ضمهما إلى مدة خدمته عند إبداء رغبته في الإحالة إلى المعاش ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص في غير محله متعينا رفضه .

عن الموضوع :

د ومن حيث إن المدعى يستند في دعواه إلى أنه إذ قبل تسوية حالته على أساس عدم دفع راتب السنتين كان رضاؤه المتضمن هذا القول مشوبا بغلط يفسده وأنه لذلك يجب معاملته على أساس أنه لم يقبل اعتزال الخدمة إلا إذا أجيب إلى كل طلباته التي عرضها أولا وكان رضاؤه فيها صحيحا ويتبعها طلب صرف راتب مدة السنتين اللتين تقرر ضمهما .

د ومن حيث إن الدعوى على هذا الوجه واجبة الرفض لما يأتي : أولا - لأنه لم يثبت من أوراق الدعوى أن المدعى وقع تحت تأثير الغلط إذ قبل إحالة إلى المعاش بغير صرف راتب مدة السنتين اللتين ضمنا إلى مدة خدمته وحسبنا له في المعاش . ثانيا - أن علاقة المدعى بالحكومة كوظف لم تنته بطلبه الإحالة على المعاش إنما الذي أنهاها هو القرار الصادر من القومسيون بتسوية حالته على الشروط التي تضمنها هذا القرار والقومسيون هو صاحب السلطة المطلقة في قبول جميع أو بعض الشروط التي يعلق عليها الموظف طلب إحالة إلى المعاش ولا يجوز للموظف بعد صدور قرار القومسيون بقبول إحالة إلى المعاش أن يدل عن طلب الإحالة بحجة عدم إجابته لجميع الشروط التي علق عليها هذا الطلب كما لا يجوز له مطالبة القومسيون بتنفيذ شرط لم يتضمنه قرار الإحالة .

من عناصر الموضوع كما هي الحال في طلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة بل تتعدى إلى بحث أصل الحق المتنازع عليه وسببه القانوني ولها في سبيل الفصل في كل ذلك التصدي للموضوع أسوة بالمحاكم المدنية العادية دون الأخذ بالمخالفات القانونية .

٢ - تقدير الشهادات الدراسية المختلفة من الأمور التي تستقل بها الإدارة العامة وحدها ولا مرجع فيه إلى قواعد معينة محددة حتى كان يمكن محاسبتها عند مخالفتها بل إن الأمر في ذلك متروك إلى حسن تقديرها وماتراه محققاً للصلحة العامة وحافظاً لمصلحته الجزئية .

٣ - سحب الحكومة لمشروع القانون الذي كانت قدمته إلى البرلمان بفتح اعتماد مالي لتسوية حالة خريجي مدرسة الفنون الجميلة العليا قبل سنة ١٩٢٧ عمل من أعمال السيادة التي لا يدخل في وظيفة هذه المحكمة بحثها والتعرض عليها .

الوقائع

تتصل وقائع هذه الدعوى في أن المدعي حصل في سنة ١٩٢٦ على دبلوم مدرسة الفنون الجميلة التي أنشأها سمو الأمير يوسف كمال ثم التحق بالخدمة مدرسا للرسم بمدرسة المعلمين الأولية بأسوان في الدرجة السابعة وظل بها إلى أن فصل من الخدمة في سنة ١٩٣١ لانتهاؤه عقده ثم عين مدرسا للرسم بالمعاهد الدينية التابعة

ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن دعوى المدعي على غير أساس سليم من القانون متعينا رفضها .

(القضية رقم ٣٠٨ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك وعبد محرم بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٣٤٨

٦ يناير سنة ١٩٤٩

١ (١) - اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلبات في الدعوى . استفادة شمولها نزاعاً في راتب . اختصاص . ولاية المحكمة هنا كاملة طبقاً لفقرة الثانية من المادة ٣ من قانون إنشاء مجلس الدولة . تعدى المحكمة في البحث إلى أصل الحق المتنازع عليه وسببه القانوني . سلطتها في التصدي للموضوع .

ب - شهادة دراسية . تقديرها . مما تستقل به الإدارة العامة وحدها ولعدم وجود قواعد معينة محددة ليكن محاسبتها عند مخالفتها . الأمر متروك لحسن تقديرها .

ج - مشروع قانون بفتح اعتماد مالي لتسوية حالات بعض الخريجين . تقديمه إلى البرلمان . سحب الحكومة له . عمل من أعمال السيادة . لا يدخل في وظيفة المحكمة بحثه أو التعرض له .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان المستفاد من صحيفة الدعوى وطلبات المدعي الختامية أن الدعوى تشمل نزاعاً في حق في راتب كانت مما تفصل فيه المحكمة بولايتها الكاملة عملاً بحكم الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون إنشاء مجلس الدولة ولا تقتصر هذه الولاية على بحث المخالفات القانونية الصرفة واستخلاصها

(١) يمثل هذه المبادئ حكم من هذه الفاترة في القضية رقم ٣٧١ لسنة ٢ القضائية بالجلسة ذاتها .

للأزهر وظل بهذه الوظيفة إلى الآن وبقى في أول مايو سنة ١٩٤٦ إلى الدرجة السادسة . ويقول المدعى بأنه لو طبقت عليه أحكام المادة الأولى من كتاب المالية النورى رقم ٢٣٤ — ٣٠٢/١ الصادر في ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ بشأن تنفيذ قواعد الانصاف والتي تنص على منح حاملي الشهادات العالية الذين يشغلون وظائف في الدرجة السابعة والدرجة السادسة بصفة شخصية وتعديل رواتبهم على أساس افتراض دخولهم الخدمة في هذه الدرجة براتب ١٢ جنياً شهرياً يزداد إلى ١٣ جنيه و ٥٠٠ مليم في مايو التالى لمضى سنتين في الخدمة وإلى ١٥ جنياً بعد سنتين آخرين ثم يمنحوا العلاوات وفقاً للقواعد القانونية التي كانت مقررة في كل عهد — لاستحق الدرجة السادسة براتب ١٢ جنياً شهرياً من بدء تعيينه مع تسوية حالته طبقاً للقواعد المتقدمة وذلك على اعتبار أنه حاصل على مؤهل عال . إلا أن الجامع الأزهر أنكر عليه حقه في ذلك مستنداً إلى ماورد في كشف تقدير الشهادات المرفق بالكتاب الدورى سالف الذكر من تفرقة بين راتب حملة دبلوم مدرسة الفنون الجميلة قبل سنة ١٩٢٧ وبين راتبهم بعد هذا التاريخ . ويقول المدعى بأن هذه التفرقة لا سند لها من القانون بل جاءت نتيجة خطأ وقعت فيه وزارة المعارف في أثناء تقدير قيمة الشهادات الدراسية المختلفة ذلك أنه يبين من الأدوار التي مرت بها المدرسة من عهد أن أنشأها حضرة صاحب السمو الملكي الأمير يوسف كمال من ماله الخاص في سنة ١٩٠٨ إلى أن ضمت إلى وزارة المعارف العمومية في سنة ١٩٢٧ ثم إلى صدور القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٧ بوضع اللائحة الأساسية لمدرسة الفنون الجميلة العليا . ويبين من كل ذلك

أن الالتحاق بالمدرسة المذكورة قبل سنة ١٩٣٧ كان مشروطاً فيه دائماً بنجاح الطالب في امتحان ثقافى تعدده هذه المدرسة لمعرفة درجة ثقافته واستعداده لسابقة الدراسة الفنية فيها فلم يكن الحصول عليه في القبول بها شهادات دراسية معينة مما ترتب عليه التحاق كثيرين بها من حملة الشهادات الدراسية المختلفة . إتمام شهادة الدراسة الابتدائية الثانوية بقسمها العام والخاص . واستمرت الحال فيها على ذلك إلى أن صدر القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٧ الذى قصر الالتحاق في المدرسة على حملة شهادة الثقافة والتوجيه دون أن يدخل أى تعديل في مناهج الدراسة بها أو في مدتها بما يستفاد منه مساواة خريجي هذه المدرسة قبل سنة ١٩٢٧ وبعد هذا التاريخ في المؤهل وبالتالي استحقاقهم جميعاً الدرجة السادسة من بدء التعيين في وظائف الحكومة دون تفرقة بين خريجي سنة وأخرى هذا وقد لمست وزارة المعارف هذا الخطأ في التقدير فتقدمت بطلب إلى وزارة المالية لإنصاف خريجي هذه المدرسة قبل سنة ١٩٢٧ ووافقت اللجنة المالية على هذا الطلب ثم تقدمت الحكومة إلى البرلمان بمشروع قانون بفتح اعتماد لذلك ، إلا أنها عادت فسحبت هذا المشروع فرفع المدعى هذه الدعوى على حضرة صاحب الفضيلة الأستاذ الأكبر شيخ الجامع الأزهر بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة وحافطة مستندات سكرتارية المحكمة في ٨ من مارس سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم باستحقاقه الدرجة السادسة براتب شهرى قدره إثني عشر جنياً من بدء تعيينه في وظيفته وتسوية حالته على هذا الأساس بالتطبيق لأحكام الإنصاف على أساس أنه حاصل على مؤهل دراسى عال مع إلزام المدعى عليه بصفته بالمصروفات

ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ١١ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع المدعى عليه مذكرة بدفاعة ومعه ملف خدمة المدعى طالباً بالحكم (أولاً) بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن مناط اختصاص المحكمة وجود مخالفة قانونية في القرار الإداري الصادر بتطبيق قواعد الإنصاف على حالة المدعى ولم يشتمل هذا القرار على شيء من ذلك . أما ما ينصبه المدعى على قواعد الإنصاف ذاتها فلا شأن للدعى عليه به بل إن مرجعه إلى وزارة المالية التي قدرت الشهادات الدراسية المختلفة (ثانياً) رفض الدعوى موضوعاً لأن الحكومة قدرت شهادة مدرسة الفنون الجميلة التي أنشأها حضرة صاحب السمو الملكي الأمير يوسف كمال قد لاحظت فرقاً بينها وبين دبلوم مدرسة الفنون الجميلة العليا إذ أن هذه الدبلوم قد أصبحت بعد صدور اللائحة الأساسية للمدرسة في سنة ١٩٣٧ في مستوى الدبلومات العالية . أما ما يطلبه المدعى من مساواته بخريجي المدرسة في المدة من سنة ١٩٢٧ إلى سنة ١٩٣٧ فأمر لا شأن للدعى عليه به ، بل إن مرجعه هو تقدير وزارة المالية وحدها . وقد أحيلت الدعوى إلى حضرات المستشارين بالمحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحضر الجلسة ثم أرجأت إصدار الحكم في الدعوى إلى جلسة اليوم .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم الاختصاص :

« من حيث إن مبنى هذا الدفع ، أن طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتجاوزة حدود السلطة تقوم على اختصاص هذه القرارات لمخالفة

قانونية تشيها يقصد إزالة هذه المخالفة عن طريق إلغاء القرار المطعون فيه إلغاء كلياً أو جزئياً . ولم ينص المدعى على القرار الصادر بتسوية حالته بالتطبيق لقواعد الإنصاف الصادرة في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ أية مخالفة قانونية ومن ثم تكون المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى لانعدام الأساس القانوني الواجب توافره في دعاوى الإلغاء .

« ومن حيث إن هذا الدفع غير صائب ذلك أن الاستفادة من صحيفة الدعوى وطلبات المدعى الختامية أن الدعوى تشمل نزاعاً في حق في راتب عما تفصل فيه المحكمة بولايتها الكاملة عملاً بحكم الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون إنشاء مجلس الدولة ولا تقتصر هذه الولاية على بحث المخالفات القانونية الصرفة واستخلاصها من عناصر الموضوع كما هي الحال في طلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة بل تعدى إلى بحث أصل الحق المتنازع عليه وسببه القانوني ولها في سبيل الفصل في كل ذلك التصدي للوضع أسوة بالمحاكم المدنية العادية دون الأخذ بالمخالفات القانونية .

« ومن حيث إنه علاوة على ذلك أن المدعى يؤسس دعواه على أن القرار الإداري العام الصادر من مجلس الوزراء بتقدير الشهادات الدراسية قد خالف بما يتعلق بخريجي مدرسة الفنون الجميلة قبل سنة ١٩٣٧ الحقوق المكتسبة من مبدأ مساواة ذوي المؤهلات المتماثلة ويطلب تسوية مركزه القانوني على هذا الأساس ثم منحه الراتب الذي يستحقه نتيجة لذلك .

« ومن حيث إنه يتعين لكل ما تقدم رفض هذا الدفع .

ب - عن الموضوع :

« ومن حيث إن المدعى يشكو من أن

لا يدخل في وظيفة هذه المحكمة بحثها والتعرض لها .

« ومن حيث إنه متى تقرر ذلك وكانت القواعد التي قررها مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ بشأن تقدير شهادات الفنون الجميلة قبل سنة ١٩٢٧ وبعد ذلك قد تمت طبقاً للقانون وكانت حالة المدعى قد سويت بالتطبيق لأحكام هذه القواعد تكون الدعوى على غير حق موضوعاً متعيناً رفضها .

(القضية رقم ٣٢٢ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٩

١١ يناير سنة ١٩٤٩

أ - لجنة الشياخات . عاكة عمدة . استنادها في إدائته إلى قولها بثبوت التهمة من التحقيقات . عدم وجود تحقيق بالمعنى الحقيقي . قرارها برفت العمدة . اعتماد الوزير له . إلناؤه .

ب - لجنة الشياخات . قراراتها التأديبية . رقابة المحكمة . شرط عدم تقييها على قرارات اللجنة .

المبادئ القانونية

١ - إذا أعلن عمدة بالحضور أمام لجنة الشياخات دون أن يجري أى تحقيق في التهمة المنسوبة إليه وكل ما في الأمر أن معاون الإدارة حرر محضراً بعد إعلان المتهم ذكر فيه أنه بناء على تكليف مفتش ضبط المديرية طلب المدعى لسؤاله عما هو منسوب إليه فلم يحضر معتذراً بهطول الأمطار - وسئل العمدة أمام اللجنة عن التهمة فأنكرها - فإنه على هذا الوضع لم يكن ثمة ما يطوع للجنة أن تثبت في قرارها أن التهمة ثابتة من التحقيقات فليس هناك

قواعد الإنصاف التي قررها مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ قد أخلت بمبدأ المساواة الواجب لتوى المؤهلات المماثلة إذ فرق في المعاملة دون سبب قانوني ظاهر بين حملة دبلوم الفنون الجميلة العليا قبل سنة ١٩٢٧ وبين حملة هذا الدبلوم بعد سنة ١٩٢٧ .

« ومن حيث إن هذا الذي ينعيه المدعى غير صحيح إذ الثابت من أوراق الدعوى والمستندات المقدمة أن هذه التفرقة مؤسسة على تفاوت المؤهلات التي كان يستلزمها الالتحاق بالمدرسة قبل سنة ١٩٢٧ وبعد هذا التاريخ فقد كان يكتفى للالتحاق بها قبل سنة ١٩٠٧ بشهادة إتمام الدراسة الابتدائية فعدل عن ذلك من سنة ١٩٢٧ تاريخ إلحاق المدرسة بوزارة المعارف واشترط في الالتحاق بها ضرورة حصول الطالب على شهادة إتمام الدراسة الثانوية بقسمها العام والخاص .

« ومن حيث إنه علاوة على ما تقدم فإن تقدير الشهادات الدراسية المختلفة من الأمور التي تستقل بم الإدارة العاملة وحدها ولا مرجع فيه إلى قواعد معينة محددة حتى كان يمكن مخالفتها بل إن الأمر في ذلك متروك إلى حسن تقديرها وما تراه محققاً للمصلحة العامة وحافظاً لمصلحته الجزئية .

« ومن حيث إن المدعى يتمسك تأييداً لدعواه بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٨ ولكن هذا القرار لا يفيد شيئاً لأنه خاص بخريجي مدرسة الفنون الجميلة العليا الجديدة وهو ليس من خريجها .

« ومن حيث إن يجب الحكومة لنشروع القانون الذي كانت قد منته إلى البرلمان بفتح اعتماد مالي لتسوية حالة خريجي هذه المدرسة قبل سنة ١٩٢٧ عمل من أعمال السيادة التي

تحقيق يصح أن يطلق عليه هذا الاسم وإنما هو إنكار من المدعى لتهمة لم تجتمع فيها عناصر أو مقومات - فيكون قرار وزير الداخلية بتأييد قرار لجنة الشياخات برفت المدعى قد جانب القانون حقيقاً بالإلغاء .

٢ - لا وجه للتحدى بأن للجنة الشياخات خالص الحق في أن تكون عقيدتها في ثبوت التهم وتقرير الجزاء إذ هو يدخل في مطلق سلطتها دون مراجعة أو تعقيب . لا وجه للتحدى بذلك لأن محله ومناطه أن يكون ثمة دليل قانوني يقوم عليه الاتهام واستخلاص سليم للنتيجة المستقاة من هذا الدليل .

الوقائع

تحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ومستنداتها وملف المادة موضوع النزاع المقدم من المدعى عليها في أن المدعى كان عمدة لناحية ميت ضافر بمركز دكرنس وفي ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ بعث بإشارة تليفونية إلى مركز دكرنس مفادها أنه حضرت سيارة الصحة لعزل المريض عبد الحميد عبد الخالق السابق التبليغ عنه وأنه كلف شيخ البلد خالد صالح وبعض الخفراء مساعدة رجال الصحة في عزل المريض ولكن شيخ البلد أبلغه أن أشخاصا تعرضوا لهم ومنعوا المريض منهم بالقوة ، فأبلغ الأمور هذه الاشارة مديرية الدقهلية طالبا مجازاة العمدة والشيخ لاهمالها وأنه من جانبه قد جازى الخفراء باستقطاع سبعة أيام من راتب كل منهم وفي ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أبلغ مأمور مركز دكرنس المديرية أنه وردت إشارة تليفونية

من مفتش صحة دكرنس بأن عمدة ميت ضافر أخطره بمرض عبد الحميد عبد الخالق باشتباه كوليرا وقد توجهت سيارة العزل ولكن السائق لم يتمكن من عزله بسبب تعرض بعض أقاربه ولما أخطر السائق العمدة بذلك لم يهتم ولم يساعد في عزله وطلب المأمور وقف العمدة لاهماله في عزل المريض فأشرف مدير الدقهلية في اليوم ذاته على الأوراق بوقف العمدة وعمل تحقيق إداري يعرض عاجلاً ثم طلبت المديرية عقب ذلك إلى مركز دكرنس بإشارة تليفونية استجواب العمدة والشيخ في محضر إداري يرسل إليها خلال يومين تميداً لتقديمهما إلى لجنة الشياخات المزمع عقدها قريباً . وفي أول نوفمبر سنة ١٩٤٧ أعلن المدعى بالحضور أمام اللجنة المذكورة بجلستها المنعقدة في ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وذلك لعدم مساعدة رجال الصحة في عزل مصابين بالكوليرا ببلدته وإهماله التبليغ عنهم - كما أعلن الشيخ أيضاً بالحضور أمام اللجنة في تلك الجلسة لاهماله الشديد في أعمال مقاومة مرض الكوليرا وعدم مساعدة رجال الصحة في عزل مصابين ، وأعد ملخص بالاتهام الموجه إليهما أجملت فيه التهمة في عدم مساعدة رجال الصحة في عزل عبد الحميد عبد الخالق المريض بالكوليرا وفصلت في أنه في ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أخطر العمدة مفتش صحة مركز دكرنس بمرض عبد الحميد عبد الخالق باشتباه كوليرا فأرسل سيارة الصحة لعزله ولكن السائق لم يتمكن من عزل المصاب بسبب تعدى أقارب المريض عليه فذهب إلى العمدة وأخطره بذلك فلم يهتم ولم يساعده في عزل المصاب وقد طلب مأمور المركز وقف العمدة فوقف في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ وأنه لكي يدرأ العمدة المسؤولية عن نفسه أرسل إشارة تليفونية إلى المركز في ٢١ من

اكتوبر سنة ١٩٤٧ يقول فيها إن سيارة الصحة حضرت لعزل المريض السابق التبليغ عنه وأنه كلف شيخ البلد والخبراء مساعدة رجال الصحة في عزل المريض ولكن الشيخ عاد وأبلغه أن أقارب المريض تعرضوا له ومنعوا المريض منهم بالقوة وقد جازى المركز كلا من الخبراء باستقطاع سبعة أيام من راتبه ثم ذكر عن دفاع المتهمين العبارة الآتية (لم يرد المحضر) وفي ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ حرر معاون الإدارة محضراً جاء فيه إنه بناء على تكليف مفتش ضبط المديرية بسؤال عمدة ميت ضافر عما نسبته إليه صحة ذكر نس من إهمال في عزل المريض عبد الحميد عبد الخالق طلب العمدة المذكور اليوم عقب مكاملة مفتش الضبط وقد وعدنا بالحضور وفي المساء عاد فاعتذر بحجة هطول الأمطار وعدم التمكن من الحضور للمركز كما فتح معاون الإدارة محضراً آخر باستجواب الشيخ وقد أجاب بأن العمدة وضع المريض في حراسة أحد الخبراء ، وعند ذهابهم لتسله لم يحضروه لأن بعض الأشخاص أغروا أهله على تهريبه ولم يحصل إهمال منه أو من العمدة . وفي الجلسة المعنية لنظر الدعوى أمام لجنة الشياخات سئل العمدة حيث لم يسبق استجوابه عما نسب إليه من عدم مساعدة رجال الصحة فأجاب بأنه ساعد رجال الصحة ثم وجه إليه سؤال بأنه في ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ حضرت سيارة الصحة لعزل المريض عبد الحميد عبد الخالق ولم يتمكن السائق والمبخر من عزله بسبب تعدي أقاربه عليهما وأنهما أخطراه بذلك فلم يهتم ولم يساعدهما في العزل ، فأجاب بأنه لم يحضر إليه أحد وأنه بلغ بوجود المريض وأنه أرسل شيخ البلد وثلاثة خبراء للمساعدة ولما لم يعزل أخطر المركز بعمل محضر للشيخ ومجازاة الخبراء وقد

جوزى كل منهم باستقطاع سبعة أيام من راتبه . وقد دفع الشيخ التهمة بأن العمدة كلف أحد الخبراء بحراسة المريض ولكنه تمكن من الهرب بمساعدة أهله — وجاء في محضر الجلسة أن المأمور أساء الشهادة في حق العمدة وقال إنه رجل متعب وحالته المالية سيئة وإنه يملك ثلاثة أفدنة وقد شكا له بعض الأهالي من تصرفاته المفرضة وإنه سمع ذلك أيضاً من كثير من أعيان المنطقة وإنه هو العمدة الوحيد الذي كان يريد استغلال ظروف هذا المرض وفاوض رجال الصحة لمصلحه الخاصة وإنه لمسا طلب عربة العزل من الصحة وذهبت لبلده كان يعزل أشخاصا ويترك آخرين لأسباب شخصية وإنه لا يرتاح لأعماله وطلب تشديد العقوبة لأنه يسمي وراء المادة لتعزيز مركزه وحالته المالية وقد دافع العمدة بأنه يوجد في نفس أحد العمدة شيء من جهته وقد يكون أوغر صدر المأمور عليه وأنه يشتغل بمفرده ولم يقصر في شيء ، وبلغ عن كل حالة .

ثم قررت اللجنة بالاجماع تشديد العقوبة وتغريم العمدة ٢٠٠٠ قرش صاغ ورقته من وظيفته وتغريم الشيخ ٥٠٠ قرش صاغ وجاء في أسباب قرارها ما يأتي :

« حيث إن التهمة ثابتة قبل المتهمين من التحقيقات .

« وحيث إن العمدة هو المسئول الأول عن الحالة في بلده وكان مفرضاً في تصرفاته .

« وحيث إن حضرة المأمور أساء الشهادة في حقه وطلب تشديد العقوبة عليه لما شاهده وسمع به .

« وحيث إن الواجب على كل عمدة في هذه الظروف أن يساعد بكل ماله من الوسائل

لمخالفة هذا الوفاء لا أن يستغله لمصلحته الشخصية . ثم عرض قرار اللجنة على وزير الداخلية فقرر في ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ رفع عقوبة الغرامة المحكوم بها على العمدة والإكتفاء برقته من وظيفته .

وجاء في قراره ما يأتي :

« حيث تبين من الأوراق أن الإهمال المنسوب إلى العمدة هو تستره على شخص واحد مريض بالكوليرا ثم تبين من محضر لجنة الشياخات عدم صلاحية العمدة المذكور للوظيفة لسوء حاله المالية واستغلاله نفوذه .

« وحيث إنه في هذه الحالة تكون عقوبتا الغرامة والرفق شديدتين ويتعين الاكتفاء بالرفق . فأقام المدعى هذه الدعوى بأن أودع سكرتيرية المحكمة في ٣ من يناير سنة ١٩٤٨ صحيفتها والمذكرة الشارحة وحافظة المستندات وقال فيها وما تلاها من مذكرات وفي دفاعه الشفوي بالجلسة ، إن قرارى لجنة الشياخات ووزير الداخلية قد بنا على خطأ في تطبيق القانون وسوء استعمال السلطة ، بل على تعسف ظاهر للإضرار به فهو لم يهمل واجبه ، بل كان يقظا غاية اليقظة في مباشرة أعماله والثابت من الأوراق الرسمية أنه حين أبلغ بالمرض اتخذ كل الاجراءات والاحتياطات اللازمة دون أدنى توان أو تقصير ، على أنه من جهة أخرى لم يجر في الامة التي نسبت إليه تحقيق كما تقضى بذلك الأصول العامة ولم تسمع أقواله أو أقوال السائق والمبخر اللذين قيل بأنهما حضرا إليه وقد قدم إقراراً موقعاً منهما في ملف الدعوى بأنهما لم يحضرا إليه ولم يقابلاه ، كما أنه أعلن بالحضور إلى جلسة المحاكمة أمام لجنة الشياخات قبل الميعاد المعين لها يوم واحد ثم وضعت تحت نظر اللجنة صورة مشوهة للواقع تجافى

الحقيقة ، وفي أقواله أمام اللجنة أنكر التهمة ولم تقم اللجنة بإجراء تحقيق فيها فليس ثمة دليل عليها بل أضيفت تهم جديدة لها جسامتها وخطورتها كالماله المأمور في محضر الجلسة ولم تعط له فرصة الدفاع عن نفسه فيها أو تمكنه من الرد عليها بل لم تسأله اللجنة عنها أو عنيت اللجنة من جانبها بتحقيقها وإنما هي استمعت إلى أقوال المأمور وأخذت بها قضية مسلة بانية عليها قرارها ، ويضيف المدعى أن كل ما ذكره المأمور غير صحيح فهو يملك أضعاف القدر الذي ذكره كما تدل على ذلك المستندات المقدمة منه وأن المأمور يكيد له ويضطعن عليه لخلاف وقع بينهما في شأن شيخ للخبراء كان المأمور يرغب في تعيينه والمدعى يعارض ذلك لأنه غير أهل للوظيفة .

ثم طلب المدعى في ختام الدعوى الحكم بإلغاء القرارات مع إلزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وطلبت الحكومة الحكم برفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بانية دفاعها في المذكرات والدفاع الشفوي بالجلسة على أن القرارين المطعون فيهما صحيحان ولا غبار عليهما فلجنة الشياخات التي حوكم المدعى أمامها مشكلة وفقا للقانون ، كما أن العقوبة التي أوقعتها في حدود اختصاصها وقرارها نافذ بعد تصديق وزارة الداخلية — وبالنسبة إلى الموضوع فإن المدعى بصفته عمدة الناحية أبلغ صحة مركزه كرئيس أن عبد الحميد عبد الحلق مصاب بمرض يشبه في أن يكون الكوليرا فأرسلت سيارة الصحة لعزله ولكن السائق والمبخر لم يتمكن من عزل المصاب بسبب تعدي أقارب المريض عليهما فذهبا إلى العمدة وأخبراه بذلك فلم يهتم بالأمر ولم يساعد على عزل

المحكمة

« من حيث إن المدعى ينحى على القرارين المطعون فيهما مخالفتها للقانون وخروجهما على الأصول العامة والضمانات المقررة في المحاكمات فلم يجر تحقيق في التهمة التي نسبت إليه وقدم من أجلها إلى المحاكمة أمام لجنة الشياخات لا قبل تقديمه إليها ولا عند نظر الدعوى أمامها ثم أنه أضيف إلى هذه التهمة أمام اللجنة تهمة أخرى لها جسامتها وخطورتها ولم يجر في شأنها أيضاً سؤال أو تحقيق ومن ثم يكون قد أدين في تهم ليس لها كيان أو مقومات كما أنه أعلن بالحضور أمام اللجنة قبل الجلسة المعنية لمحاكمته يوم واحد وفي هذا إخلال بحقه في الدفاع وفضلاً عن ذلك فإن مانسب إليه وجوزى من أجله غير صحيح في جملة وتفصيله فاقبل من أنه لم يساعد رجال الصحة حين طلبوا إليه المساعدة في عزل المريض مردود بأنه لم يذهب إليه أحد منهم ، كذلك ما كاله له المأمور من تهم أمام اللجنة لا ظل له من الحقيقة بل لقد أدلى المأمور بما أدلى به بدافع الرغبة في الكيد له لخلاف وقع بينهما في شأن شيخ للخبراء كان المأمور يرغب في إسناد هذه الوظيفة إليه والمدعى يعارض في ذلك لكونه غير أهل لها .

« ومن حيث إن المدعى عليها أجابت على الدعوى بأن القرارين المطعون فيهما صحيحان في شكلهما وموضوعهما ولا تشوبهما أية شائبة فليجئ الشياخات التي قضت بإدانة المدعى كانت مشكلة وفق القانون كما أن الجزاء الذي أوقعه عليه يدخل في حدود اختصاصها وقرارها نافذ بعد التصديق عليه من وزارة الداخلية . أما ما يزعمه المدعى من أنه لم يجر في التهمة التي أسندت إليه تحقيق قبل تقديمه إلى المحاكمة فرجعه عدم

المصاب واكتفى بإرسال إشارة تليفونية إلى المركز درءاً لمسئولية التقصير عن نفسه يقول فيها إنه كلف شيخ البلد والخبراء بمساعدة رجال الصحة في عزل المصاب وهذا يفيد أنه لم ينتقل بنفسه للقيام بواجب المساعدة المفروض عليه وإزاء هذا التقصير ، وبناء على شكوى مفتش الصحة وللخطر الدائم الذي كان يهدد البلاد وحالة الفزع والهلح التي ألمت بها من جراء الكوليرا تقرر وقفه ثم أحيل إلى المحاكمة ووجهت إليه التهمة فقضت اللجنة بعقابه ، أما ما يدعيه من إعلانه بالحضور قبل الجلسة المعنية للمحاكمة يوم واحد فلا أثر له لأن القانون لا يعين ميعاداً للحضور وقد حضر المدعى على أي حال بالجلسة وأدلى بدفاعه ، كما أن عدم إجراء تحقيق معه يرجع إلى عدم تمكنه من الحضور بسبب مطول الأمطار ومع ذلك فقد وجهت إليه التهمة في الجلسة وسمعت أقواله وأدلى بدفاعه وحقق أمام اللجنة وقد ذكر المأمور الكثير عن سوء تصرفاته بما لم تجد معه اللجنة بدا من توقيع عقوبة رادعة عليه . ولا صحة لما يزعمه من أن المأمور قد تحامل عليه لأن المأمور رجل مسئول بقدر أقواله ولا يعقل أن يدلى بمثل هذه الاتهامات الخطيرة ضد عمدة بغير حق على أن المدعى رد على هذه التهم في الجلسة ولم ينفيها وتكوين اللجنة عقيدتها في قيام التهمة وفي تقدير الجزاء بما لا معقب عليها فيه . وقد ندب حضرة صاحب العزة محمد سامي مازن بك المستشار في المحكمة فوضع تقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

تمكنه من الحضور إلى المركز بعد دعوته لسماع أقواله بسبب هطول الأمطار ومع ذلك فقد وجهت إليه التهمة في الجلسة وأبدى دفاعه فيها وحقت اللجنة هذا الدفاع كما أن اعتراضه على مانسبه إليه المأمور في الجلسة من تصرفات وما وجهه إليه من اتهامات غير مقبول لا في شكله ولا موضوعه لأن المأمور رجل مسئول يزن أقواله ولا يعقل أن بدلي بمثل هذه الاتهامات الخطيرة بغير حق كما أن المدعى قد رد على هذه الأقوال ولم ينف هذه التهم أو يدفعها ثم إن اللجنة كونت عقيدتها بما انتهى إليه قرارها في ثبوت التهم وتقرير الجزاء من مجموع هذه الظروف مما لا تملك المحكمة مراجعتها أو التعقيب عليها فيه . أما عن إعلان المدعى بالحضور قبل الجلسة المعنية لمحاكمته يوم واحد فلا يترتب عليه بطلان المحاكمة وبطلان القرار الذي بني عليها لأن القانون لم يعين مياعدا للتكليف بالحضور ومن جهة أخرى فإن المدعى قد حضر في الجلسة وأدلى بدفاعه فليس له بعد ذلك أن يثير هذا الوجه لو صرح أن القانون كفله له مياعداً معيناً للحضور لم يستوفه .

ومن حيث إنه مما يجب التنبيه إليه بادية الرأي أن التهمة التي قدم المدعى من أجلها إلى لجنة الشياخات هي كما يبين من ملخص الاتهام ومحضر جلسة لجنة الشياخات عدم مساعدته رجال الصحة في عزل عبد الحميد عبد الخالق المريض بالكوليرا وذلك بأن أخطر مفتش صحة مركز دكرنس بمرض المذكور باشتباه كوليرا فأرسل سيارة الصحة لعزله ولكن السائق لم يتمكن من عزله بسبب تعدي أقارب المريض عليه فذهب إلى العدة وأبلغه ذلك فلم يتم ولم يساعد في عزل المصاب .

ومن حيث إن المدعى قد أعلن في أول

نوفبر سنة ١٩٤٧ بالحضور أمام اللجنة بجلستها المنعقدة في ٣ من نوفبر سنة ١٩٤٧ دون أن يجري أي تحقيق في هذه التهمة وكل ما في الأمر أن معاون الإدارة حرر محضراً في ٢ من نوفبر سنة ١٩٤٧ بعد إعلانه بالحضور أمام اللجنة ذكر فيه أنه بناء على تكليف مفتش ضبط المديرية طلب المدعى لسؤاله عما هو منسوب إليه فلم يحضر معتذراً بهطول الأمطار . ومن حيث إنه في الجلسة المعنية لمحاكمة المدعى أمام اللجنة سئل عن التهمة فأنكرها وقرر على صورة قاطعة أنه لم يحضر إليه أحد من رجال الصحة وأنه هو الذي بلغ عن المريض وأرسل شيخ البلد وثلاثة خفراء للمساعدة في عزله .

ومن حيث إنه على هذا الوضع لم يكن ثمة ما يطوع للجنة أن تثبت في قرارها أن التهمة ثابتة من التحقيقات فليس هناك تحقيق يصح أن يطلق عليه هذا الاسم وإنما هو إنكار من المدعى لتهمة لم تجتمع لها عناصر أو مقومات فلم يسأل رجال الصحة الذين قيل إنهم طلبوا مساعدة المدعى في عزل المصاب فلم يتم ولم يسأل الخفراء الذين قال المدعى إنه كفهم بالمساعدة في عزله .

ومن حيث إنه إلى جانب ذلك فقد أثبتت اللجنة في قرارها أن المدعى كان مغرضاً في تصرفاته يستغل وباء الكوليرا لمصلحته الشخصية استناداً إلى ما ذكره المأمور عنه في أقواله بالجلسة دون أن تبحث هذه التهم أو تنقص وقائعها وأدلتها مما يجعل الرأي الذي انتهت إليه اللجنة في شأنها وما رتبته عليها لا يقوم على أساس قانوني صحيح ولا حجة فيما تقوله المدعى عليها من أن المدعى دفع في الجلسة بأنه يوجد في نفس أحد العمد شيء .

المديرية وأحد أعضاء النيابة وأحد أعضاء لجنة الشياخات وهي تتولى فحص الطعون التي تقدم إليها في كشوف المرشحين للعمدية أو المشيخة وكشوف من لهم حق اختيار العمدة وتبلغ قراراتها المركز ليحضر تصحيح الكشوف بالإضافة أو الحذف حسبما تنتهي إليه من نتيجة الفحص فقراراتها والحالة هذه قرارات إدارية .

(القضية رقم ٣٦٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥١

١١ يناير سنة ١٩٤٩

ميعاد رفع الدعوى . متى يبدأ سريان الميعاد . المعول عليه . حسب المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . هو إعلان القرار الإداري لقوى الشأن أو نشره . العلم اليقيني بمؤدى القرار ومحتوياته . يقوم مقام الإعلان .

المبدأ القانوني

إن المعول عليه في حساب مبدأ سريان ميعاد رفع الدعوى طبقاً للمادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة هو إعلان القرار الإداري لذى الشأن أو نشره وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه يقوم مقام الإعلان العلم اليقيني بمؤدى القرار ومحتوياته .

(القضية رقم ٤٣٠ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

من جهته وقد يكون أو غير صدر المأمور عليه وأنه لم يقصر في شيء وبلغ عن كل حالة بما يعتبر تسليماً منه بهذه التهم يغنى عن التحقيق لاجبة في ذلك لأن هذا الموقف من جانب المدعى يتمخض عن نفي لهذه التهم وإنكار لصحتها فبقيت أقوال المأمور مسوقة بغير سند أو دليل .

« ومن حيث إنه لا وجه لما تتحدى به المدعى عليها من أن تكوين اللجنة عقيدتها في ثبوت التهم وتقرير الجزاء هو من خالص حقها ويدخل في مطلق سلطتها دون مراجعة أو تعقيب — لا وجه للتحدى بذلك لأن محله ومناطه أن يكون ثمة دليل قانوني يقوم عليه الاتهام واستخلاص سليم للنتيجة المستقاة من هذا الدليل بما ينأى عنه قرار اللجنة .

« ومن حيث إنه لذلك يكون قرار وزير الداخلية بتأييد قرار لجنة شياخات مديرية الدفيلية برفت المدعى قد جانب القانون حقيقةً بالإلغاء ولا محل بعد ذلك للتصدي لباقي الأوجه المقدمة في الدعوى . »

(القضية رقم ١٧٣ سنة ٢ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك وعمود صاير القارى بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين) .

٣٥٠

١١ يناير سنة ١٩٤٩

لجنة إدارية . لجنة الطعون . قراراتها إدارية .

المبدأ القانوني

لجنة الطعون هي بحكم تشكيلها وطبيعة وظيفتها لجنة إدارية فهي مؤلفة من وكيل

٣٥٢

١١ يناير سنة ١٩٤٩

عمدية . نصاب . رسوم مجلس المديرية . عدم دخولها في النصاب .

المبدأ القانوني

إن ما يزعمه المدعى من وجوب احتساب رسوم مجلس المديرية في النصاب المقرر لعضوية لجان الشياخات لأنها من الضرائب المباشرة المنوه عنها في المادة ١٥ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ مردود بأن الاستفادة من المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور أن الشارع قد جعل ما يدفعه عضو لجنة الشياخات من ضرائب ثلاثة أمثال ما يدفعه العمدة وينبني على ذلك أن يكون الأساس الذي تحتسب عليه الضريبة في الحالتين واحداً وقد نصت المادة الثالثة من القانون على أن يدفع العمدة من الضرائب عن أراض زراعية يملكها مبلغاً لا يقل عن عشرة جنيهات وأبانت المذكرة الإيضاحية والمناقشات التي جرت حول هذه المادة في مجلسي البرلمان أن الغرض من اتخاذ الضريبة معياراً للنصاب أن يكون النصاب قائماً على قاعدة ثابتة مستقرة ويكشف عن درجة تماثلة من اليسار وتجري المعاملة في شأنه على سنن العدالة والمساواة وليس هذا بمتحقق إذا ما أدخلت رسوم مجلس المديرية في حساب النصاب لأنها موقوفة تقرر لمدة معينة وقد تختلف في مجلس عنها في آخر

متراوحه بين ٨٪ و ١١٪ طبقاً للمادة ١٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ وقال فيها إنه في ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٨ أجرى انتخاب لعضوية لجنة الشياخات عن مركز الصف طبقاً للقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ وانتخب هو بأغلبية الأصوات وقد مضى الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٧ من القانون المذكور دون أن يقدم أحد طعناً في صحة انتخابه ولكن وزير الداخلية إذ وجد أن جميع الشروط متوافرة فيه ذهب بتفسير تعسفي للفقرة السادسة من المادة ١٥ إلى أن الضرائب المباشرة المربوطة باسمه تقل عن الثلاثين جنيهاً فأصدر قراره في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ بسقوط عضويته مع أن ما يدفعه من ضريبة يزيد على ثلاثين جنيهاً بما في ذلك رسوم مجلس المديرية وحتى مع عدم حساب هذه الرسوم فإن الضريبة المربوطة باسمه تبلغ ٢٩ جنيه و ٦٢٠ مليم يضاف إليها ١ جنيه و ١١٠ مليم عن فدان وثلاثة قراريط اشتراها في سنة ١٩٤٠ و ٧ جنيه عن خمسة أفدنة وهما لولديه القاصرين وما زالت في حيازته ولما أن كان هذا القرار باطلاً تخالفته القانون فهو يطلب الحكم بإلغائه فيما تضمنه من سقوط عضويته من لجنة الشياخات عن مركز الصف مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وقد أودعت وزارة الداخلية مذكرة بدفاعها طلبت فيها الحكم برفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقالت إن المادة ١٥ من القانون رقم ١٤١

لسنة ١٩٤٧ تشترط في عضو لجنة الشياخات ألا تقل الضرائب المباشرة المربوطة باسمه عن ثلاثين جنيهاً ستويماً وأن مجموع ما يقوم المدعي بدفعه هو ٣٦ جنية و ٦٩ مليم منها ٦ جنية و ٦٩٣ مليم عن أراض مكلفة باسم ولديه القاصرين وأنه وإن كان هو الولي الشرعي عليهما إلا أن ما يدفعه من ضريبة عن تلك الأراض إنما يدفعه نيابة عنهما فلا يدخل في حسابه وبذلك يكون صافي ما يدفعه المدعي باسمه هو ٢٩ جنية و ٣٧٦ مليم أي أقل من النصاب المشروط أما ما يدعيه من أنه يدفع ضريبة عن أرض اشتراها في سنة ١٩٤٠ فلا يعتد به لأن هذا العقد حتى تاريخ الانتخاب لم يكن قد سجل ويلزم أن يكون النصاب متوافراً عند الانتخاب . كذلك لا تحسب رسوم مجلس المديرية لأنها لا تعتبر ضريبة مباشرة في مدلول حكم القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ وبعد وضع التقرير في الدعوى عين للرافعة فيها جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وتأجلت منها إلى جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ لتقديم مستندات وفي الجلسة المذكورة أودع الحاضر عن الحكومة ملف المادة موضوع النزاع وعلى ضوء ما تضمنه الملف عدل المدعي طلباته إلى طلب الحكم بإلغاء قرار وزير الداخلية بعدم اعتماد عضويته بدلاً من سقوط عضويته فدفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول هذا الطلب لأنه طلب جديد قدم بعد الميعاد وبعد سماع المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر أرجأت النطق بالحكم إلى جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ومنها إلى جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن المدعي

طلب في صحيفة دعواه إلغاء قرار وزير الداخلية الصادر في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ بسقوط عضويته من لجنة الشياخات ثم جاء بجلسته ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وعدل طلباته إلى طلب إلغاء قرار وزير الداخلية بعدم اعتماد عضويته وهذا طلب جديد قدم بعد الميعاد إذ علم المدعي به في ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٨ ومن ثم فهو غير مقبول .

د ومن حيث إن الذي يخلص من بيان المدعي للدعوى في صحيفة والمذكرة الشارحة لها إنه إنما يقصد إلغاء قرار وزير الداخلية المعين تاريخه في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ بعدم اعتماد عضويته للجنة الشياخات لا سقوط عضويته إذ لم يصبح عضواً حينذاك بعد وبالتالي لم يصدر قرار بسقوط عضويته وعلى هذا الوجه لا يعتبر ما طلبه المدعي أخيراً طلباً جديداً بل هو لا يعدو أن يكون تسمية للقرار بمسأه ورداً للأمر إلى نصابه ولذا يكون الدفع في غير محله متعيناً رفضه .

عن الموضوع :

د ومن حيث إن المدعي ينعي على القرار المطعون فيه أنه خالف حكم القانون حين لم يحتسب له في نصابه مبلغ ٦,٦٩٣ جنية قيمة ما يدفعه من ضريبة على الأرض التي وهبها ولديه القاصرين والتي لا تزال في حيازته ولا ما يدفعه من ضريبة عن الأرض التي اشتراها في سنة ١٩٤٠ كما أنه أغفل حساب رسوم مجلس المديرية التي يدفعها مع أنها من الضرائب المباشرة في مدلول حكم الفقرة السادسة من المادة ١٥ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ .

د ومن حيث إن ما يدفعه المدعي من ضريبة عن الأراض التي وهبها ولديه القاصرين والمكلفة

غير أساس سليم حقيقة بالرفض .

(القضية رقم ٤٥٢ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٣

١٨ يناير سنة ١٩٤٩

١ - عمدة . رفت تأديبي . تأثيره في الأهلية اللازمة لوظيفة العمدة . الفقرة ٦ من المادة ٣ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . سواء صدر في ظل القانون القديم أو الجديد . الرفت الإداري الذي يحرم من حق الترشيح . هو مانص عليه القانون ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بضوابطه وقيوده أي تحت ظله وسلطانه .

ب - عمدة . ترشيح . قرار لجنة الشياخات برفت المدعى . مدة الثلاث سنوات الواجب انقضاؤها على الرفت التأديبي . التاريخ الذي يبدأ منه حسابها . هو التصديق على قرار اللجنة .

المبادئ القانونية

١ - إن الرفت التأديبي يؤثر في الأهلية اللازمة لوظيفة العمدة على مقتضى الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ سواء أكان صادراً في ظل هذا القانون أم في ظل القانون القديم بينما الرفت الإداري الذي يحرم من حق الترشيح للعمدة هو ذلك الذي نص عليه القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بضوابطه وقيوده أي الذي يقع في ظله وتحت سلطانه .

٢ - التاريخ الذي يبدأ منه حساب مدة الثلاث سنوات التي يجب انقضاؤها على الرفت التأديبي لا مكان الترشيح للعمدة هو الذي يصدق فيه على قرار لجنة الشياخات برفت المدعى لأن هذا التصديق هو الذي يصبح به قرار اللجنة نهائياً .

باسمهما لا وجه لحسابه في نصابه لأنه يدفعه نيابة عنهما ولا يعتبر من الضرائب المربوطة باسمه ولا أكثر لكونه هو الواهب أو أن الأرض لا تزال في حيازته ، كذلك لا اعتداد بما يدفعه من ضريبة عن الأرض التي اشتراها في سنة ١٩٤٠ لأن عقدها لم يسجل وبالتالي لم تنتقل ملكيتها إليه إلا بعد إجراء الانتخاب .

ومن حيث إن ما يزعمه المدعى من وجوب احتساب رسوم مجلس المديرية في النصاب المقرر لعضوية لجان الشياخات لأنها من الضرائب المباشرة المنوه عنها في المادة ١٥ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ مردود ذلك أن الاستفادة من المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور أن الشارع قد جعل ما يدفعه عضو لجنة الشياخات من ضرائب ثلاثة أمثال ما يدفعه العمدة وينبني على ذلك أن يكون الأساس الذي تحتسب عليه الضريبة في الحالتين واحداً وقد نصت المادة الثالثة من القانون على أن العمدة يدفع من الضرائب عن أراض زراعية يملكها مبلغاً لا يقل عن عشرة جنيهات وأبانت المذكرة الإيضاحية والمناقشات التي جرت حول هذه المادة في مجلس البرلمان أن الغرض من اتخاذ الضريبة معياراً للنصاب أن يكون النصاب قائماً على قاعدة ثابتة مستقرة ويكشف عن درجة متماثلة من اليسار وتجري المعاملة في شأنه على سنن العدالة والمساواة وليس هذا بمتحقق إذا ما أدخلت رسوم مجلس المديرية في حساب النصاب لأنها موقوتة تفرض لمدة معينة وقد تختلف في مجلس عنها في آخر متراوحة بين ٨ ٪ و ١١ ٪ طبقاً للمادة ١٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ .

ومن حيث إنه لذلك يكون القرار المطعون فيه لم يجانب حكم القانون وتكون الدعوى على

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعت
سكرتيرية المحكمة في ١٢ من يونيو سنة ١٩٤٨
قال فيها إنه أدرج في كشف المرشحين لعمدية
ناحية الروهيب مركز المنشأة مديرية جرجا التي
خلت بسبب رفته منها بقرار من لجنة الشياخات
في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ صدق عليه وزير
الداخلية في ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ لأمور
نسبت إليه وثبت قضائيا فيما بعد عدم صحتها
وقضى ببراءته منها وقد قدم طعن في ترشيحه
فنظرته لجنة الطعون وقررت استبعاد اسمه من
الكشف استناداً إلى أنه لم يمض بين رفته وخلو
الوظيفة ثلاث سنوات ميلادية طبقاً للفقرة
السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١
لسنة ١٩٤٧ ويضيف المدعى أنه بغض النظر
عن عدم صحة القرار القاضي برفته لقيامه على
أسباب غير صحيحة فإن لجنة الطعون قد أخطأت
في تطبيقها الفقرة السادسة المذكورة على حاله
لأن الرفت الذي يعتد به في حكم هذه الفقرة
هو الذي يقع في ظل أحكام القانون رقم ١٤١
لسنة ١٩٤٧ لا الرفت الذي يقع في ظل الأمر
العالي الصادر في ١٦ من مارس سنة ١٨٩٥
ومن جهة أخرى فإن اللجنة عند تطبيقها هذه
الفقرة قد أخطأت في حساب مدة الثلاث
السنوات المشار إليها فيها إذ اعتبرت تاريخ الرفت
٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ أي التاريخ الذي
صدق فيه وزير الداخلية على قرار لجنة
الشياخات بينما التاريخ الواجب الأخذ به هو
١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ وهو الذي صدر
فيه قرار لجنة الشياخات لأن التصديق لا يعدو
أن يكون إقراراً لحالة وقعت بالفعل ولما أن
كان قرار الطعون باستبعاد اسمه من كشف

المرشحين قد جاء مخالفاً للقانون فهو يطلب الحكم
بإلغائه مع إلزام المدعى عليهما بالمصروفات
ومقابل أتعاب المحاماة وقد أودعت الحكومة
مذكرة يدافعها في ١٠ من يوليو سنة ١٩٤٨
طلبت فيها الحكم برفض الدعوى بانية هذا
الطلب على أن حقيقة الواقعة هي أن لجنة
الشياخات قضت برفق المدعى من وظيفة العمدية
في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ لارتكابه جريمة
رشوة باستيلائه على نقود من بعض الأهالي
مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته وصدق وزير
الداخلية على قرار اللجنة في ٢٩ من سبتمبر سنة
١٩٤٦ أما القضية التي يقول إنه اتهم فيها وقضى
ببراءته منها فهي عن موضوع آخر لم يكن محل
بحث أمام لجنة الشياخات ولم تصدر قرارها
بالفصل على مقتضاه وأن الفقرة السادسة من
المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧
واجبة التطبيق في حقه كما أن مدة الثلاث
السنوات المنصوص عليها فيها لما تنقض منذ
رفقه حتى خلو الوظيفة . وبعد وضع التقرير في
الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة
١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين
على الوجه المدون بالمحضر وأرجأت النطق
بالحكم إلى جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم
قررت فتح باب المرافعة لجلسة ٢١ منه لتودع
الحكومة الأوراق التي كلفت إيداعها وقد
أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة ٢٨ من ديسمبر
سنة ١٩٤٨ ومنها إلى جلسة ١١ من يناير سنة
١٩٤٩ ثم إلى جلسة البرم .

المحكمة

من حيث إن ما ينعاه المدعى على القرار
المطعون فيه يتحصل في وجهين أولهما أن لجنة
الطعون حين قضت باستبعاد اسمه من كشف

اسم المدعى فيه ثم قدم طعن في ترشيحه عرض على لجنة الطعون فقضت بقبوله واستبعاد اسمه من الكشف لأنه لم يمض بين رفته تأديبياً وخطو الوظيفة ثلاث سنوات ميلادية تطبيقاً للفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون .

ومن حيث إن ما يزعمه المدعى من أن هذه الفقرة لا تنطبق إلا على حالات الرفض التأديبي التي تقع في ظل القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ دون تلك التي تقع في ظل الأمر العالي المؤرخ ١٦ من مارس سنة ١٨٩٥ غير سديد ذلك أن الأمر العالي المذكور قد أشار إلى نوعين من الرفض : الرفض التأديبي الذي يقع من طريق لجنة الشياخات وبتصديق وزارة الداخلية والرفض الإداري الذي يقع ابتداءً وبإطلاق بقرار من وزير الداخلية ثم جاء القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ وعرض لهذين النوعين من الرفض فاستظهر أحكام الرفض التأديبي على الوجه المبين في الأمر العالي مضافاً أن للجنة الشياخات في حالة الحكم بالرفض أن تقرر إبعاد اسم المرفوض من كشف المرشحين لمدة أقصاها خمس سنوات كما أشار إلى الرفض الإداري مقررأ في شأنه أن لوزير الداخلية بصفة استثنائية ولأسباب جدية مقترنة بوقائع تتعلق بصون الأمن وصالح الأهالي أن يصدر قراراً بفصل العمدة إدارياً بعد موافقة اللجنة وبعد سماع دفاع العمدة المطلوب فصله ومضيفاً أن العمدة الذي يرفض يحرم من حق الترشيح للعمدية مدة ثلاث سنوات من تاريخ صدور قرار الرفض ثم اشترطت المادة الثالثة في فقرتها السادسة فيمن عين عمدة ألا يكون فصل تأديبياً من وظيفة العمدية منذ أقل من ثلاث سنوات ميلادية يوم خطو الوظيفة والذي يخلص من مقارنة هذه النصوص واستيعابها أن الرفض

المرشحين استناداً إلى الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ قد أخطأت في تطبيقها على حاله ذلك أن الرفض التأديبي الذي يكون منوطاً لتطبيق هذه الفقرة هو الذي يقع في ظل القانون المذكور عملاً بأحكامه والقرار الصادر برفته إنما وقع في ظل الأمر العالي المؤرخ ١٦ من مارس سنة ١٨٩٥ وعلى مقتضى نصوصه والثاني أن اللجنة على فرض صحة تطبيق الفقرة السادسة المذكورة أخطأت في حساب مدة الثلاث السنوات المنصوص عليها فيها ذلك أنها اعتبرت يوم ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ تاريخ تصديق وزير الداخلية على قرار لجنة الشياخات برفته مبدأً لحساب هذه المدة بينما التاريخ الواجب الاعتداد به في هذا الشأن هو ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ تاريخ صدور قرار لجنة الشياخات لأن قرار التصديق لا يعدو أن يكون إقراراً لحالة وقعت بالفعل .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أن المدعى قد اتهم برشوة لاستيلائه على نقود من بعض الأهالي لأداء عمل من أعمال وظيفته هو تسليم بطاقات التكوين لأصحابها واعتماد البيانات المدونة في طلب شراء الأسلحة وقد تولت النيابة العمومية تحقيق هذه التهمة و انتهت إلى اعتبارها جنحة عسكرية ثم أحالت الأوراق إلى المديرية للنظر في أمره إدارياً وقد أحالته المديرية إلى لجنة الشياخات لمحاكمته فقضت اللجنة في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ برفته وصدق وزير الداخلية على قرارها في ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ وقد استمرت وظيفة العمدية إثر رفض المدعى منها شاغرة حتى صدر قانون العمدة الجديد رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ فأعيد كشف المرشحين للعمدية وأدرج

التأديب يؤثر في الأهلية اللازمة لوظيفة العمدية . على مقتضى الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ سواء أكان صادراً في ظل هذا القانون أم في ظل القانون القديم بينما الرقت الإدارى الذى يحرم من حق الترشيح للعمدية هو ذلك الذى نص عليه القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بضوابطه وقيوده أى الذى يقع في ظله وتحت سلطانه . ومن حيث إنه عن الوجه الثانى فإن التاريخ	الذى يبدأ منه حساب مدة الثلاث سنوات هو الذى يصدق فيه على قرار لجنة الشياخات برقت المدعى لأن هذا التصديق هو الذى يصبح به قرار اللجنة نهائياً . ومن حيث إنه لذلك يكون القرار المطعون فيه صحيحاً لاشائبة فيه وتكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون حقيقة بالرفض . (القضية رقم ٤٨٦ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .
---	---

قضاة محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدني)

المادة ٢١٦ عقوبات قديم تنص عليها
وحذفت هذه المادة في القانون الجديد بناء
على أن حكمها أمر لا يحتاج إلى نص (المذكرة
التفسيرية) وقد نصت المادة ٥٦ تحقيق
جنايات على أن يكون الإجراء فيما يتعلق
بالتضمنات في الأحوال التي تقضى فيها
الشريعة الإسلامية بالدية بحسب الأحكام
المقررة في الشريعة المذكورة إنما لا تتبع هذه
الأحكام إلا في حق الأشخاص بالسارية
عليهم .

٢ — وإذا كان مصدر الدية الشريعة
الغراء يجب الرجوع إلى هذه الشريعة
للقوف على أحكامها . فالدية شرعاً هي
اسم للمال الذى هو بدل النفس وهي خلاف

٣٥٤

محكمة استئناف مصر

٣٠ أبريل سنة ١٩٤٦

- ١ — دية . مصدرها . الشريعة الإسلامية .
الإشارة إليها في القوانين الوضعية المصرية . يجب
الرجوع إلى الشريعة للوقوف على أحكامها .
- ب — حكم الشريعة فيها .
- ج — أثر الدين في القوانين الوضعية المصرية .
بيان .
- د — تحكيم . حكمه .
- ه — عين حاسمة . حالة توجيهها من المدعى
المدنى للتعهم .

المبادئ القانونية

١ — إن مصدر الدية هو الشريعة
الإسلامية الغراء . ولم تغفل القوانين
الوضعية المصرية الإشارة إليها فقد كانت

التعويض المترتب على الضرر الناشئ عن القتل أو الإصابة . وهي لا تكون واجبة إلا بالصلح . ففي القتل العمد إذا صالح ولي الجناية على الدية سقط القصاص عن الجاني . ولكن سقوطه لا يمنع القاضي نيابة عن ولي الأمر أن يحكم بعقوبات قضائية وهي التعزيز على مستحقيها كلما ارتأى في ذلك صالحاً لجماعة المسلمين وقد يصل هذا التعزيز إلى الحكم على الجاني بالقتل .

٣ - تقضى أحكام الشريعة بأن في مسائل القتل وإن كان لورثة القتل دون غيرهم المطالبة بدية وأخذ الدية وإن الحق فيها يعتبر جزءاً من تركه المقتول لكل من الورثة أن ينال منه بقدر نصيبه في الميراث . إلا أنه يكفي للحكم بالدية في حالة القتل دعوى أحد الورثة بذلك بينما لا يجوز الحكم بالقصاص إلا بناء على طلب جميع الورثة . والحكمة في ذلك ظاهرة لأنه لما كانت الدية اسم للمال الذي هو بدل النفس لا فرق في ذلك بين كبير وصغير ، غني أو فقير . فقد حددت السنة مقدار دية النفس الواجب دفعه مائة من الإبل كما كانت عليه عند العرب قبيل الإسلام إلا أن الأداء في الإبل لم يكن إجبارياً فقد أجاز الرسول أداءها من الذهب أو الفضة وقدر ذلك وقتئذ بألف دينار ذهب أو عشرة آلاف درهم فضة . فإذا رفعت الدعوى بها من أحد الورثة وكانت الدية واجبة (وهي لا تزيد

ولا تنقص كما ذكر) حكم بها على أن يستولى عليها لا رافع الدعوى فحسب بل جميع الورثة كل بقدر نصيبه في الميراث لأنها معتبرة جزءاً من التركة .

٤ - فالدية إذن كما يبدو هي مال ناشئ عن الجريمة يجوز الصلح عليها ولا مخالفة في ذلك لما نص عليه في المادة ٥٣٣ مدني إذ الممتنع في المادة المذكورة هو الصلح في المسائل المتعلقة بالنصب أو الجرائم المخلة بالنظام العام لا الصلح على الحقوق المالية التي تنشأ عن هذه المسائل . فلا يجوز مثلاً أن يحصل الصلح مع شخص على أنه ليس وارثاً لآبيه ولكن الصلح معه على أن لا يأخذ في التركة إلا مبلغاً معيناً من المال أو أن يترك نصيبه فيها كذلك لا يجوز الصلح على ترك الجريمة ولكن يجوز الصلح على قيمة التعويض عنها ولا يمنع هذا الصلح السير في الدعوى العمومية .

٥ - أجاز القانون للضرور في جريمة اللجوء مباشرة إلى المحاكم المدنية برفع دعواه إليها لأنها المختصة أصلاً بنظرها فلا يمنعه مانع من الصلح أو التحكيم فيها على أن لا يكون لما تصدره هذه المحاكم من أحكام قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم الجنائية والحكمة في ذلك هي أن المحاكم المدنية أو هيئات التحكيم لم توجد لإثبات الجرائم في غية النيابة العمومية وليس لديها من وسائل التحقيق ما للمحاكم الجنائية ويترتب على ذلك

أنه مهما يكن من مدلول حكم المحكمين بالدية فيما يتعلق بنسبة القتل للمحكوم عليه فإنه لا يعنى ثبوت فعل القتل عليه فيما لو رفعت عليه الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية إذ لا يمنعها الحكم بالدية من الحكم بعدم ثبوت التهمة عليه خلافاً لما ارتآه مجلس التحكيم .

٦ — وعلى عكس ما تقرر بالنسبة للأحكام المدنية فإن الأحكام الصادرة في المواد الجنائية لها قوة الشيء المحكوم فيه في الدعوى المدنية . إلا أنه يشترط في ذلك أن يكون الحكم صادراً من محكمة لا من سلطة تحقيق وأن يكون قد فصل في موضوع الدعوى ومن ثم فليس لأوامر الحفظ الصادرة من النيابة العمومية قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية . وعلى ذلك فليس لقرار الحفظ مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل أى تأثير فيما لو رفع المضرور دعواه أمام المحكمة المدنية المختصة ضد المشتبه فيهم كذلك فيما لو احتكم في ذلك إلى هيئة من المحكمين .

٧ — قد أوجبت المادة ٧١٧ مرافعات على المحكمين إذا كانوا غير مفوضين بالصلح مراعاة الأصول والمواعيد المتبعة أمام المحاكم إلا إذا حصلت معافاتهم منها صراحة فلا يجوز تبعاً لذلك أن يأذوا بطريق من طرق الإثبات إلا إذا كان جائزاً قانوناً إلا أنه يجب أن يلاحظ إلى جانب ذلك أن

القانون أجاز الطعن في أحكام المحكمين بطريقتين الأولى الاستئناف على حسب الأصول المقررة في أحكام المحاكم في المادة ٧٤٧ مرافعات والثاني طلب بطلان الحكم للأسباب الواردة في المادة ٧٢٧ مرافعات وكلها تدور حول وجوب صدور الحكم من محكم له صفة في إصداره ووردت بها على سبيل الحصر . فمتى كان المحكوم قد تعينوا بناء على مشاركة صحيحة لم يخرجوا عن حدودها فحكمهم صحيح شكلاً ولو كان هناك خطأ في الإجراءات التي بنى عليها . وفي هذه الحالة للنصم أن يطلب أمام محكمة الاستئناف إذا كان الحكم قابلاً له اتخاذ الاجراءات الصحيحة الموصلة للحكم — أما إذا كان الخصم قد تنازل في المشاركة عن حق الاستئناف فليس له أن يتمسك بسبب لم يرد في المادة ٧٢٧ مرافعات .

٨ — ان مشاركة التحكيم عقد من عقود التراضي تتم بإيجاب وقبول بين الطرفين ولذلك أجازت المادة ٧١٧ مرافعات للخصوم أن يتفقوا على معافاة المحكمين من اتباع طرق الإثبات القانونية فليس إذن ما يمنع من اتفاقهم على التزكية . إذا كانوا من الأعراب الذين جرى العرف بينهم عليها وهي أشبه (بالقسامة) في الإسلام التي تقضى أنه إذا وجد قتيل في جهة ما ولم يتوصل لمعرفة قاتله ولم تقم قرينة القتل على شخص معين فلا يتخلص أهل الجهة من

المستولية حتى يحلف منهم خمسة وخمسون رجلاً يختارهم أولياء القتل أنهم لم يرتكبوا القتل ولم يعلوا من ارتكبه — أما إذا وجدت قرينة القتل على شخص معين أو اتهم أولياء القتل أحداً سموه بالذات ولكن لم توجد البيئة الكافية للإثبات رجعوا أيضاً إلى اليمين يؤديها خمسة وخمسين رجلاً من قرابة المتهم وإن لم يبلغ عدد الرجال الذين وجبت عليهم اليمين في أى من هذه الحالات خمسة وخمسين أعيدت عليهم الايمان حتى يكمل هذا العدد . ويلاحظ الفارق بين القسامة (التزكية) التي جرت عليها عادات أعراب العرب وبين هذه القسامة في الإسلام فبمقتضى الشريعة لا يترتب على أداء اليمين إعفاء من حلفوا من المستولية بل تجب الدية مع ذلك على عواقلهم (العقيلة هي أهل عشيرة الجاني) بينما أنه تبعاً للعرف الجارى عند هؤلاء الأعراب لا تجب الدية على من أدوا اليمين ولا على عواقلهم إذ أنهم يقولون لا دية مع الايمان .

٩ — إنه وإن كان ليس من الجائز توجيه اليمين الحاسمة من المتهم للمدعى المدنى ولا من المدعى المدنى للمتهم أمام المحاكم الجنائية إلا أن الأمر على خلاف ذلك في الدعاوى التي تنظرها المحاكم المدنية ولو كان الأمر المطلوب الحلف عليه يتعلق بجناية أو جنحة . وآية ذلك أن المطلوب منه أداء الحلف إذا كان ارتكب الأمر المطلوب

تحليفه عليه فإنه يستحق العناية والاعتبار وإذا كان لم يرتكبه لا يتردد في حلف اليمين . ١٠ — من المقرر فقها وقضاء أنه لا يبنى على عدم إيداع حكم المحكمين بقلم الكتاب في الميعاد بطلان الحكم لأن الإيداع من الاجراءات البعدية التي لا تؤثر في جوهر الحكم ولأن القانون لم يجعل هذا السبب وجهاً من أوجه البطلان المنصوص عليها في المادة ٧٢٧ مرافعات .

(استئناف محمد محمد خطاب وآخر وحضر عنهما الأستاذ سامى ناصر ضد عبد المنعم محمد عطيه عن نفسه وبصفته وآخرين وحضر عن الأول والثالث الأستاذ نسيم حنا رقم ٣٧٦ سنة ٦٢ ق رئاسة وعضوية حسن نجيب بك واحمد اسماعيل فهمى بك وعبد العزيز محمد بك المستشارين) .

٣٥٥

محكمة استئناف مصر

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧

- ١ — تدليس . حالة الأخذ به .
ب — عقد . ماهيته . تبرع أو معاوضة . موضوعي .
ج — بائع . حقه في احتجاز حق المنفعة . جوازه .

المبادئ القانونية

١ — إن التدليس لا يكون سبباً في بطلان العقد إلا إذا استعملت وسائل مضللة أو حيل من شأنها أن تدفع الشخص الواقع عليه التدليس إلى التعاقد أو كما يقول القانون المدنى في المادة ١٣٦ مدنى (بحيث لولاها لما رضى) ومفاد ذلك كما يبدو أن

٣٥٦

محكمة استئناف مصر

٢٥ يناير سنة ١٩٤٨

١ — أعمال إدارية . أنواعها . المسؤولية المترتبة عليها .

ب — قانون مدنى . اعتداده بالمسؤولية التقصيرية عنها .

ج — علاقة السببية بين الخطأ والحادث لتوافر المسؤولية .

المبادئ القانونية

١ — إن أعمال الإدارة المادية التى قد يترتب على حدوثها ضرر للغير إما أن تنشأ عن فعل أو عن ترك أو إهمال . وأساس المسؤولية فى كل من هذه الأحوال هى المواد ١٥١ و ١٥٢ و ١٥٣ من القانون المدنى التى تحدد اختصاص المحاكم الأهلية فيما ينشأ بين الحكومة والأفراد من منازعات وهى على قلة عددها صريحة ويمكنه التطبيق على مختلف هذه المنازعات كما تطبق على الأفراد سواء بسواء .

٢ — وهذه المواد لا تعترف إلا بنظرية المسؤولية التقصيرية وحدها فحيث لا خطأ لا مسؤولية كما إنها لا تفرق بين الخطأ الجسيم والخطأ البسيط فكل منهما موجب لمسؤولية مرتكبه والخطأ العادى الإدارى تقع المسؤولية فيه فى أغلب الأحيان على الموظف أو المستخدم أو العامل الذى ارتكب الخطأ أو التقصير مباشرة وعلى جهة الإدارة

الحيل ينبغى أن تكون سابقة أو معاصرة لا لاحقة للتعاقد .

٢ — إن تعرف ماهية العقد إن كان تبرعاً أو معاوضة هو مسألة موضوعية لا عيب على المحكمة فى استخلاصها من ظروف الدعوى وملابساتها ما دامت تستند فى قضائها إلى دليل مستمد من الأوراق ينتج هذه الماهية عقلاً .

٣ — ينبغى فى التمييز بين عقد المعاوضة والتبرع أن توازن المنافع التى يقدمها كل من الطرفين . فقد يقابل المنفعة التى يحصل عليها أحد الطرفين منفعة يقدمها — ورغم ذلك يعتبر العقد من عقود التبرع بسبب عدم توازن المنفعتين .

٤ — ليس فى القانون ما يمنع الشخص من أن يهب عقاره بعقد بيع سائر مع الاحتفاظ بمنفعته بحيث يصبح المشتري مالكا للرقبة بمجرد البيع يتصرف فيها كيف يشاء . إلا أن اشتراط البائع إلى جانب احتفاظه بالمنفعة عدم تصرف المشتري فى الرقبة طول حياته (حياة البائع) قد يدل على انتوائه عدم تملك المشتري تملكاً فورياً منجزاً بل متراجياً إلى ما بعد وفاته .

(استئناف الست سعاد عثمان الجبال وحضر عنها الأستاذ عبد الحميد خليل عن قسه وعن الأستاذ مصطفى فهمى ضد الست عطيات نادر صالح وحضر عنها الأستاذ فريد اسحاق عن الأستاذ توفيق مراد رقم ٣٣٨ سنة ٦٤ ق رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك واحد اسماعيل فهمى بك المستشارين) .

المسئولية بالتضامن مع واحد أو أكثر من هؤلاء حسب الأحوال في حدود المادة ١٥٢ مدنى الخاصة بمسئولية السيد عن أفعال خادمه أو المتبوع عن تابعه .

٣ - ينبغي لتوفر المسئولية قيام علاقة السببية بين الخطأ والحادث الذى أنتج الضرر وبغير ذلك لا يمكن الحكم بالتعويض على مرتكب الخطأ - والخطأ يكون مقطوع الصلة بالحادث اذا حصل هذا الأخير مفاجأة . ومعنى المفاجأة هو أن الحادث كان يقع ولو انتفى الخطأ بأن كانت الرقابة شديدة .

المحكمة

د حيث إنه عن الموضوع فإن هذه الدعوى أقامها المستأنف ابتداء على المستأنف عليهما بصحيفة أعلنها لهما فى ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ و ٦ فبراير سنة ١٩٤٤ قال فيها إنه بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ كان ابنه عطية افندى يقود سيارة مملوكة له (للمستأنف) متجهاً نحو كوبرى أبو العلا فاعترضه جمع كبير من عمال الترسانة والعنابر التابعين لمصلحة السكة الحديد وكانوا يسرون بشكل مظاهرة يزيد عدد أفرادها على خمسة آلاف عامل . ولغير سبب ظاهر أقبل العمال على ابنه وأوسعوه ضرباً كما حطموا السيارة تحطياً تاماً حتى لم يبق منها إلا هيكلها . ووقع هذا العدوان فى وضع النهار وأمام بعض رجال الحفظ . فبادر ابنه إلى إبلاغ الحادث لقسم بولاق وفى التحقيق ادعى بعض العمال أن ابنه دم اثنين من المتظاهرين وقتلها . وتبين عدم

صحة ذلك . وأحيل المحضر إلى نيابة مصر بعد أن أعطى له رقم ٧٩ أحوال بولاق فى يوم ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ .

وبتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤٣ رفع المستأنف الدعوى المستعجلة رقم ٢٥٥ سنة ١٩٤٤ مصر بإثبات حالة السيارة - وفى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ندب فيها خير قرر أنه يمكن إصلاح السيارة بمصاريف لا تقل إجمالاً عن ٤٠٠ جنيه وأن ثمنها سوف يقل بعد إصلاحها بمبلغ ٢٠٠ جنيه .

وبما أن وزارة الداخلية مسئولة قانوناً عن هذا الحادث لأنه نتيجة أخطاء وقعت من رجال الحفظ . فهم شاهدوا المظاهرة من وقت أن بدأ العمال فى تكوينها ومع ذلك تركوهم يتجمعون فى موكب من شأنه تهديد الأمن العام على خلاف ما يقضى به القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ . واكتفى البوليس مع علمه بأن التجمع على خلاف القانون بنذب اثنين من رجاله لمراقبة عمال زاد عددهم على خمسة آلاف عامل . فكان من الطبيعى أن يحصل العدوان .

لما كان من الطبيعى أن يلقى محضر التحقيق فى سلة المهملات مادامت خطة وزارة الداخلية قد جرت على تشجيع العمال والفوضى على التجمع والتظاهر .

د وبما أنه من المبادئ الثابتة أن الحكومة تضمن نتائج الأعمال الإيجابية أو السلبية التى تقع من رجال البوليس وقد طبق هذا المبدأ على صورة تعدى المتظاهرين على الأهالى كلما ثبت حصول ذلك نتيجة مباشرة لعود رجال الحفظ عن القيام بواجبهم . ولم تعنى الحكومة من هذه المسئولية إلا إذا قام الدليل على أن التجمع وقع لحجة دون مقدمات سابقة . كما أن

هذه المسئولية تأكد كلما ثبت أن خطة الحكومة جرت على التفاوض عن تشكيل المظاهرات وتركها تسير دون تطبيق حكم القانون على القائمين بها .
ومصلحة السكة الحديد مسئولة أيضاً لأنه تبين أيضاً من محضر الأحوال أن العمال خرجوا من المصلحة بإذنها وبرضاها وفي يوم من أيام العمل الرسمية وهي تعلم أن تركهم لعملهم إنما كان بقصد تشكيل مظاهرة على خلاف القانون ومع علمها بذلك فلا هي أخطرت البوليس . ولا هي هددت العمال بتوقيع أى جزاء وكان لهذا الرضا وهذا التفاوض أكبر الأثر فيما وقع .

وبما أنه ثبت من المحضر أن السيارة تحطمت وأصبحت غير صالحة للاستعمال كما ثبت أن ابنه أصيب بعدة إصابات أدى بعضها إلى إجراء عملية جراحية .

ويقدر التعويض المستحق له عن نفسه وبصفته ولي على ابنه بمبلغ ألفى جنيه من ذلك مبلغ ألف وخمسمائة جنيه ثمن السيارة التي أصبحت هيكلاً من الحديد ومقابل المصاريف التي ينفقها يومياً في الانتقال بسيارة أخرى بدلا من التي هلكت والباقي وقدره خمسمائة جنيه مقابل الضرر المادى والأدبى الذى لحق بابنه القاصر . وطلب الحكم به على المسئاف عليهما متضامنين مع الفوائد القانونية من وقت المطالبة الرسمية .

« وحيث إنه بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٥ أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكماً وهو يقضى برفض الدعوى مع الزام المسئاف بالمصاريف و ٥٠٠ قرش أتعاب محاماة للمستأنف عليهما واستندت فيه إلى أنه لم يثبت لديها من وقائع الدعوى وجود أى فعل أو ترك من المسئاف عليهما موجب لمسئولتهما تطبيقاً لنص المادة

١٥١ مدنى ذلك لأن الحكومة لم تصرح بهذه المظاهرة ولا هي سمحت لعمالها على ما يقول المسئاف بتكوين هذه المظاهرة وإنما أنشأ هؤلاء العمال مظاهراتهم فجأة . هذا إلى أن فعل تدمير السيارة والتعدى قد وقع مستقلاً بأسبابه نتيجة عدم احتياط ابن المسئاف بأن واصل سيره بين جموع المتظاهرين رغم معارضتهم له وبغير مقتض قاهر . ولم تكن تمنع رقابة البوليس الشديدة التي تحدث عنها المسئاف وقوع هذا الحادث بظروفه هذه وهي مفاجأة مستقلة بذاتها .

وغنى عن البيان أن الفعل أو الترك الموجب للمسئولية يجب أن يرتبط ارتباطاً مسبباً بالسبب .

أما عن المسئولية المنصوص عنها في المادة ١٥٢ مدنى فإن الأصل ألا يسأل الشخص عن أفعال غيره فإذا كان حادث المظاهرة قد وقع فجأة ومثل هذه المظاهرة التي تسير في هدوء دون إحداث شغب يجوز أن تكون مهمة البوليس في المحافظة على الأمن حياها مراقبتها دون التعرض لها خشية أن يتفاقم التعرض إلى عراك بين أفرادها من الأهالى وبين رجال البوليس . فليس في هذا التصرف من البوليس ما يحمل على مواخذته ذلك إلى أن حادث تخريب السيارة والتعدى كان محتملاً حصوله نتيجة تصرف ابن المدعى على النحو المفصل في الوقائع في جميع الأحوال . وباتقاء مسئولية رجال البوليس عن حادث تخريب السيارة والتعدى تتنق معها مسئولية وزارة الداخلية التابعين لها .

« وحيث إن المسئاف رفع الاستئناف الحالى عن ذلك الحكم لأسباب توجز فيما يأتى :

المصرية من أن كل عمل ضار يقع من الخادم وقت تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها بأن كانت الوظيفة هي التي هيأت بأية كيفية لوقوعه يؤدي إلى تضمين الخدم.

وظاهر من الوقائع أن عمال السكة الحديد خرجوا في مظاهراتهم في يوم عمل رسمي ويعلم المصلحة وبرضاها. ولولا الوظيفة لما تيسر لهم الاجتماع ولا الخروج في شكل مظاهرة. ولولا سكوت المصلحة وتشجيعها لما أمكن أن يقع الحادث على الصورة التي وقع فيها.

• وحيث إن المستأنف عليهما آثاراً في دفاعهما بحثاً في مسئولية رجال البوليس عن أعمالهما انتبها فيه إلى أن رجل البوليس لا يسأل عن نتائج خطئه ما دام أنه لا يصل إلى مرتبة الخطأ الجسيم ولقد أدلى الطرفان بدلائلها في هذه المسألة أخذاً ورداً وأسبها إسهاباً بما لا معدى معه من تقرير حقيقة الأمر في هذا البحث ليبيّن بجلاء حكم القانون واجب التطبيق.

• وحيث إن أعمال الإدارة المادية التي قد يترتب على حدوثها ضرر للغير إما أن تنشأ عن فعل أو عن ترك أو إهمال. وأساس المسئولية في كل من هذه الأحوال هي المواد ١٥١ و ١٥٢ و ١٥٣ من القانون المدني التي تحدد اختصاص المحاكم الأهلية فيما ينشأ من الحكومة والأفراد من منازعات وهي على قلة عددها صريحة ويمكن التطبيق على مختلف هذه المنازعات كما تطبق على الأفراد سواء بسواء.

فمسئولية الإدارة في مصر عن أعمالها المادية قوامها إذن الخطأ أو التقصير لأن المواد المدنية المتقدمة لا تقر ولا تعترف إلا بنظرية المسئولية التقصيرية وحدها. فحيث لا خطأ لا مسئولية. كما أن هذه المواد لا تفرق بين الخطأ الجسيم

أولاً — أن البوليس لم يفاجأ بالمظاهرة وإنما كان على علم بها. وأن المعتدين انتهزوا فرصة ابتعاد الضابطين اللذين كانا يسيران في مقدمة المظاهرة وارتكبوا ما ارتكبوا وظاهر أنه لو وجد ضابط واحد أو عسكري واحد في مؤخرة المظاهرة لما وقع التعدي. وأن هم رجال الحفظ كان منصرفاً إلى التخلص من المظاهرة بإيصالها إلى حدود قسم آخر.

ثانياً — أن ابن المستأنف لم يكن يعلم بخط سير المظاهرة حتى يتسكب طريقها بل فوجئ بها فلا يصح أن يؤخذ عليه أنه لم يتجنب السير وسط المتظاهرين. ولا يمكن أن ينعى أحد عليه عدم الوقوف خصوصاً مع ما هو ثابت من الأوراق من أن التعدي عليه بالضرب والنهب لم يبدأ إلا بسبب أنه وقف فعلا بعد أن ألقي عليه الطوب فكل كان من واجب ابن المستأنف أن يقف حتى يتحمل هذا البلاء جميعه.

ثالثاً — أن الحكم قرر بأن حادث السيارة كان مفاجأة مستقلة بذاتها وأن الفعل أو الترك الموجب للمسئولية يجب أن يرتبط ارتباطاً السبب بالمسبب والعلّة بالمعلول. وهذا تدليل غير سديد. لأنه يناقض ما قرره الحكم في أسبابه من أن رجال الحفظ لم يعدوا العدة لاتخاذ الاجراء اللازم في الوقت المناسب. ولأن جميع حوادث التعدي تقع فجأة بالنسبة للتجمهرين ولرجال الحفظ ولكن إذا كانت الظروف التي أدت إلى هذا الحادث معلوم لدى البوليس ولم يتخذ ما يلزم للقيام بواجبه من تنظيم المظاهرة مع أنه كان في وسعه ذلك فهذا تقوم المسئولية.

رابعاً — لم يرد الحكم على ما تمسك به المستأنف في دعواه بالنسبة لمصلحة السكة الحديد التي تعتبر مسئولة طبقاً لما قرره محكمة النقض

اختصاصه وأن المظاهرة سارت من شارع إلى آخر إلى ثالث ولم يحصل التعدي إلا بعد أن مضى وقت طويل على تكوين المظاهرة وانتشارها في الطرق العامة.

د وحيث أن هذا القول لا يؤيده الواقع من محاضر التحقيق فقد شهد أمين أفندي محمد على معاون بوليس قسم بولاق في محضر تحقيق النيابة أن أثناء وجوده بالقسم في الساعة الثامنة صباحاً علم تليفونياً أن عمال الورش الأميرية خرجوا بعلمهم فقام ومعه حضرة معاون سيد أفندي اسماعيل لملاحظة الحالة ولما وصل أمام الورش وجد عمال ورش أوى زعبل والسبتيه وصلوا إلى الورش الأميرية بأعلامهم واستمروا في سيرهم إلى شارع المطبعة حيث قابل ضابط المباحث كما حضر بعض عساكر البوليس للمحافظة على النظام وعند وصولهم إلى المطبعة الأميرية كان عمالها واقفين بعلمهم فساروا جميعاً ومعهم الموسيقى وكان عددهم حوالى خمسة آلاف عامل وكانوا يهتفون بحياة مولانا جلالة الملك واتجهوا نحو مركز الأسعاف قاصدين البرلمان للاحتفال بافتتاحه فأخطر الفرقة وقسمى الأذربكية وعابدين لاتخاذ اللازم وسار هو في مقدمة العمال إلى نهاية حدود القسم ثم عاد إلى القسم بعد أن وصل المتظاهرون في شارع فؤاد إلى منطقة اختصاص قسم الأذربكية وأثناء عودته وجد سيارة ملاكى بشارع فؤاد الأول بالقرب من كوبرى بولاق تالفة إلخ.

وشهد سيد اسماعيل أفندي معاون بوليس قسم بولاق بما يوافق أقوال الشاهد السابق.

د وحيث أنه يبين من هذه الأقوال أن المظاهرة لم يعلم بها رجال البوليس من قبل

والخطأ البسيط فكل منهما موجب لمسئولية مرتكبه . وأن وجدت المسئولية كانت واقعة في أغلب الأحيان على الموظف أو المستخدم أو العامل الذى ارتكب الخطأ أو التقصير مباشرة وعلى جهة الإدارة المسئولة بالتضامن مع واحد أو أكثر من هؤلاء حسب الأحوال في حدود المادة ١٥٢ مدنى الخاصة بمسئولية السيد عن أفعال خادمه أو المتبرع عن تابعه .

أما ما ذكره المستأنف عليهما من بحث أشير إليه آنفاً فيرمى إلى وجوب ترسم ما جرى عليه قضاء المحاكم الإدارية في فرنسا وما أخذه علماء القانون العام فيها . على أنه إذا كان العمل جارياً على ذلك بفرنسا يكون ذلك بحكم ما للقضاء الإدارى فيه من حرية النظر في تقرير ما يرى من القواعد القانونية لأنه لم يقيد بقواعد مرسومة . ومن أجل ذلك استن في أحكامه سنناً هي مزيج مما فهمه من معنى القانون وبما تقتضيه قواعد العدل المطلق .

د وحيث إنه يتضح مما تقدم أن مسئولية الإدارة في مصر تقصيرية لا تترتب إلا عن خطأ يجر إلى ضرر وهي في هذا كبقية الأفراد لا تسأل عن الضرر إلا إذا كان قد حدث عن خطأ وقع منها جسيماً كان أو بسيطاً .

د وحيث إنه على ضوء هذه القواعد ينبغى قراءة أسباب الاستئناف وبحثها .

د وحيث إنه عن السبب الأول فإن المستأنف في سبيل نسبة الخطأ لرجال البوليس زعم أنهم لم يفاجأوا بالمظاهرة بل كانوا على علم بها واستدل على ذلك بأن رجال الحفظ قرروا في التحقيق أن هناك ضابطين اتدبا لمراقبة المظاهرة ومراقبتها وأن قسم بولاق أخطر قسم الأذربكية بأن المظاهرة اتجهت نحو دائرة

حصولها كما زعم المستأنف بل علوا بها بعد تكوينها وهم في مكاتبهم . وليس في تتبعهم سير المظاهرين ما يدل على سبق علمهم بحصول المظاهرة بل إن هذا التبع هو من أهم واجبات وظائفهم التي تقضى عليهم في هذا الطرف المفاجيء . بالمحافظة والتأكد من عدم تحول المظاهرة عن الغرض السلي الذي تكونت من أجله وكان طبعياً لهذا السبب نفسه أن يخطرخوا الأقسام التي ستمر بها المظاهرة حتى تصل إلى البرلمان ليتولى كل قسم في دائرة اختصاصه هذه المحافظة بواسطة رجاله .

وحيث ان المستأنف ينعى على رجال البوليس بعد ذلك سيرهم في مقدمة المظاهرة ويقول إنه لو وجد ضابط واحد أو عسكري واحد في مؤخرة المظاهرة لما وقع الاعتداء . — والذي تلاحظه المحكمة أن تكوين المظاهرة على الصورة والغرض الذي قرره رجال الحفظ لا يمكن أن يكون سبباً في حصول الاعتداء إذا تجرد هذا التكوين عن عوامل وأسباب طارئة . وبلفظ آخر لا يمكن أن يعتدى هؤلاء المظاهرون الذين لم يقصدوا الشغب على ابن المستأنف وسيارته إلا إذا أساء هذا الأخير التصرف وفعلاً فإن الثابت من أقواله ومن أقوال زميله صبحي افندى شاويش وباقي التحقيقات أنه اخترق صفوف المظاهرين رغم طلبهم منه الوقوف حتى تمر المظاهرة في حين أنه لم يكن في عجلة من أمره إذ كان يقصد وكالة البلح لشراء أدوات للسيارة فأهاج شعور المظاهرين لعدم اكتراثهم وتصوروا أنه صدم بعضهم وقام الاعتقاد بأنه لو لا ذلك لما صم على السير بقصد الحرب وسرت هذه الإشاعة بعد أن كان ابن المستأنف انتهى من اختراق المظاهرة جميعها وفي ذلك الوقت حصل الاعتداء كما ستذكره

المحكمة فيما بعد . ويبدو من هذا جلياً أنه لو لا هذا الاقتحام والتحدى لما وقعت الواقعة وأن ابن المستأنف إذ تلاحقت أسباب الحادث ونتائجه سريعاً قد أوجد نفسه بفعله في وضع لا يجدى معه وفرة عدد رجال البوليس .

وحيث إنه عن السبب الثاني فإن ابن المستأنف وإن كان لا يعلم بخط سير المظاهرة من قبل إلا أنه لا شك علم به بعد أن صادفها في طريقه إلى وكالة البلح وكل ما كان مطلوباً منه في ذلك الوقت هو أن لا يتنكب الطريق بل أن يقف بسيارته حتى يمر المظاهرون . ذلك أسوة بباقي السيارات ومركبات الترام التي تصادف أي تجمع من الناس فتقف حتى يمر المتجهرون ثم تستأنف سيرها .

وظاهر أن أهمية الوقوف كانت في حصوله قبل نشوء أسباب الاعتداء . أما وقد وجدت هذه الأسباب فلا أهمية للوقوف في منع الاعتداء بل على العكس قد يمكن المعتدين من أغراضهم . والذي يلام عليه ابن المستأنف هو عدم وقوفه قبل أي احتكاك بالمظاهرين كما سبق البيان .

وحيث إنه عن السبب الثالث الخاص بما نعه المستأنف على الحكم المستأنف من اعتباره حادث السيارة مفاجأة مستقلة بذاتها وأن الفعل أو الترك الموجب للمسئولية يجب أن يرتبط ارتباط السبب بالسبب والعلة بالمعلول فإنه قد تبين عما سبق أن تكوين المظاهرة في حد ذاته لم يكن سبباً في حصول الحادثة بل إن السبب كان تعمد مواصلة ابن المستأنف السير بسيارته بين جموع المظاهرين رغم معارضتهم له وبغير مقتضى قاهر وأن الحادثة حصلت بعد مسيئاتها بسرعة لم تدع لابن المستأنف عليه نفسه أن يتروى في تقاديتها أو تقادى حدوثها .

هذا إلى أن الحادثة لم تحصل إلا بعد مرور المظاهرة نفسها وأن الاعتداء لم يحصل إلا من أشخاص في مؤخرتها للأسباب سالفة الذكر بدليل ما قرره ابن المستأنف من أنه كان متجهاً من جهة الاسعاف نحو كوبري قواد ولما اعترضه الموكب خفف من سيره حتى أفسح له المتظاهرون الطريق لجاوز مقدمة المظاهرة ولم يكذب يبلغ مؤخرتها حتى فوجئ. بإلقاء الحجارة إلخ.. وما قرره أمين اقتدى محمد علي ، أن الحادث حصل من العمال الذين كانوا في مؤخرة المظاهرة ، وما قاله زميل ابن المستأنف الذي كان يرافقه في السيارة وهو الدكتور صبحي شاويش من أنه بعد أن وصلا بالسيارة إلى مؤخرة السيارة وأثناء سيرهما ضرب بعض المتظاهرين ابن المستأنف في صدره بالأيدي كما ضربه بعضهم بقبضة أيديهم إلخ. وتدل الظروف مجتمعة على أن ابن المستأنف إذ اخترق صفوف المتظاهرين بسيارته حتى وصل نهايتها كانت إشاعة مصادمة لبعض المتظاهرين قد وصلت إلى مؤخرة الموكب وهناك حصل الحادث مفاجأة وما كان يمكن تلافيه مهما كانت الرقابة شديدة . ومفهوم ذلك بدهة أن نقص الرقابة لم يكن هو السبب الذي أتيح الحادث بل كان وقوعه محتملاً ولو مع الرقابة الشديدة .

« وبما أنه ينبغي لتوفر المسؤولية قيام علاقة

السببية بين الخطأ والحادث الذي أتيح الضرر وبغير ذلك لا يمكن الحكم بالتعويض على مرتكب الخطأ - وبما أن الخطأ يكون مقطوع الصلة بالحادث إذا حصل هذا الأخير مفاجأة . ومعنى المفاجأة هو أن الحادث كان يقع ولو اتقى الخطأ بأن كانت الرقابة شديدة .

« وحيث إنه عن السبب الرابع الذي يحمل فيه المستأنف مصلحة السكة الحديد مسئولة الحادث لأن عمالها خرجوا متظاهرين بعلمها ورضائها . ولأنه لولا الوظيفة لما تيسر لم الاجتماع والخروج للتظاهر . فإنه لم يبق دليل على أن الاعتداء حصل من عمال مصلحة السكة الحديد بالذات دون غيرهم من المتظاهرين . كما أن ترك العمال لمسلم لغرض التظاهر هو خروج في حد ذاته عن نطاق الوظيفة إذ ليس من مقتضيات الوظيفة أن يتركوا عمل عملهم ليسيروا في مظاهرة . وعلى ذلك فكل اعتداء يحصل من أحدهم في أثناء ذلك لا يمكن أن تؤاخذ عنه المصلحة التابع لها .

« وحيث إنه لهذه الأسباب وللأسباب الأخرى المبينة في الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم في محله ويتعين تأييده . »

(استئناف منصور بك فلاده أنطون بصفته ضد حضرة صاحب الدولة وزير الداخلية رقم ٣٦٣ سنة ٦٣ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدني)

٣٥٧

محكمة سوهاج الابتدائية

١٥ يناير سنة ١٩٥١

هبة . الرجوع فيها بالتراضي أو التقاضي في
أحوال معينة .

المبدأ القانوني

الرجوع في الهبة جائز بالتراضي أو
بالتقاضي في أحوال معينة منها إخلال
الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو
نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا
الإخلال جحوداً كبيراً من جانبه .

المحكمة

من حيث إن المدعية أقامت هذه الدعوى
بمريضة أعلنتها في ١٢/٤/١٩٥٠ طلبت فيها
سماع المدعى عليها الحكم بالرجوع في عقد الهبة
الصادر منها للدعى عليها بتاريخ ٣٠/١٠/١٩٤٨
والمسجل برقم ٦٧٦٠ في ٤/١١/١٩٤٨ توثيق
سوهاج واعتبار العقد الصادر بها كأن لم يكن
ومحو جميع التسجيلات والتأشيرات المترتبة على
هذا العقد وكف نزاع المدعى عليها الحاصل
منها للدعية مع إلزامها بالمصاريف ومقابل
أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالتنفيذ المعجل بغير
كفالة وقالت شارحة دعواها إنها وهبت بعقد

رسمي تحرر بأمورية توثيق سوهاج إلى المدعى
عليها جميع أرض وبناء منزل كائن بيندر سوهاج
بشارع العجيمي رقم ١٠٧ تحت رقم ١ عواند أملاك
مسطح ٨٢ متر و ٦٩ ستي بالحدود التي انطوت
عليها صحيفة الدعوى وأن هذا المنزل آل لل مدعية
بعقد هبة من زوجها رستم افندي عثمان المرعشلي
بعقد هبة رسمي تحرر بمحكمة سوهاج الشرعية
بتاريخ ١٢/٩/١٩٤٢ وأن المدعية بعدم هذا التعاقد
الصادر إليها جحدت بقيمة الواهبة بل تعدت
المجود إلى إساءة زوج المدعية وباقي أفراد
العائلة وتقووت بعبارات نائية ماسة بالكرامة
وأساءت معاملة المدعية وأبت خدمتها ولم تراع
شيخوختها وحاجتها إلى الراحة والخدمة وزادت
في تضيقها بالفاظ جارحة تمت فيها وفاتها عاجلاً
وخاصتها وزوجها قضائياً بتوقيع حجوزات
صورية ضد المستأجر من الزوج وتقدمت
بشكاوى للبوليس ولهذا عدتها جاحدة ورفعت
هذه الدعوى وقدمت مستندات تحت هـ دوسيه
كما قدم كل من الطرفين مذكرة بدفاعه .

وحيث إن البحث في هذه الدعوى
يستلزم فحص المسألة من الوجهة القانونية
ثم الوقائع .

وحيث إن القانون المدني نص في المادة
٥٠٠ على أنه يجوز للواهب أن يرجع في الهبة
إذا قبل الموهوب له ذلك وجاءت الفقرة الثانية
منها بحالة عدم القبول فنصت على أنه إذا لم
يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من
القضاء الترخيص له في الرجوع متى كان يستند

في ذلك إلى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع . ولما كانت هذه الفقرة عامة في وجود العذر المقبول مع عدم وجود المانع من الرجوع فقد جاءت المادة ٥٠١ بمعاذير خاصة تعتبر مقبولة في فقراتها الثلاث والفقرة الأولى منها هي محل البحث ونصها : أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال وجوداً كبيراً من جانبه . وتقول المذكرة الإيضاحية أن القانون الجديد أورد أحكام الهبة كاملة في الشكل وفي الموضوع ناظراً في ذلك إلى أن الهبة عقد مالي كسائر العقود .

« وحيث إن القانون الجديد استمد الأحكام الموضوعية من الشريعة الإسلامية في الهبة ومنها كتاب الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية (لقدرى باشا) أما الأحكام المتعلقة بالشكل فقد استبقى فيها القانون الجديد ما جاء بالقانون الملغى القديم والرجوع في الهبة مرده الشريعة الإسلامية ويكون بأحد طريقتين التراضي أو التقاضى . وقد جاء في البدائع الجزء السادس ص ١٢٨ ما يفيد أن الحنفية يجيزون الرجوع في الهبة إلا إذا حصل مانع من الرجوع كالهبة لذى رحم أو من أحد الزوجين للآخر أو موت أحد الطرفين مما أشار إلى أحوالها في كل حرف من حروف « دمع خزقة » ورمزوا لكل مانع بحرف من هذه الحروف واستدلوا بحديث (الواهب أحق بهبه ما لم يثبت منها) أى بعوض ويعض التفاسير بكلمة ردوها في قوله تعالى « وإذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها » ولا يصح الإبراء عن حق الرجوع في الهبة . بل يصح الرجوع فيها ولو أسقط الواهب حقه « ابن عابدين ج ٤ ص ٥٢٨ والمادة ٥١٥ من الأحكام الشرعية لقدرى باشا .

ومن حالات الرجوع في الهبة في القانون الفرنسى وجود الموهوب له إذ أن عليه واجباً أدبياً يجب عليه احترامه في حالات خاصة منها تعدى الموهوب له على حياة الواهب أو إساءة معاملته « كامل باشا مرسى بند ١١٢ و ١٣٨ ص ١٣٢ و ١٥٤ ، والمادة ٥٠١ في النص على ثلاث أحوال للعذر المقبول لم تنص عليها على سبيل الحصر بل على سبيل المثال كما يستفاد ذلك من المذكرة الإيضاحية وقد أشارت بمجموعة الأعمال التحضيرية الجزء الرابع عند التكلم على المادة ٥٠١ التى كانت أصلاً في المشروع التمهيدي ٦٨٥ أن القضاء المصرى يطابق هذه المادة وأشارت إلى حكم المحكمة الجزئية ٢١ مارس سنة ١٩٣٩ المحاماة ٢٠ ص ١٢٦ واستئناف محتلط ٨ يناير سنة ١٩٢٤ ب ٣٦ ص ١١٧ كما أشارت إلى قانون الأحوال الشخصية ١/٥٢٧ ص ٢٨٦ وما بعدها من مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٤ كامل باشا مرسى شرح القانون الجديد في العقود المسماة بند ١٤٥ ص ١٦٢ .

« وحيث إنه يبقى بعد ذلك الرجوع إلى الوقائع وفي هذا تقول المدعية إن زوجها رستم افندى عثمان وهب لها كامل الأرض والبناء في ١٢/٩/١٩٤٢ بإشهاد شرعى وفى الشرائط وكان متفقاً بينهما على عدم وضع اليد إلا بعد وفاة الواهب وما زال يضع اليد كدلالة قسائم العوائد وعقود الإيجار وتقول أيضاً إنه في ٣٠/١٠/١٩٤٨ وهبت المنزل لخادمتها المدعى عليها بعقد رسمى جاء فيه أن الهبة تمت بدون عوض وأن الموهوب لها أقرت بالاستلام ووضع اليد لكن هذا كان تمة للشكل . وأن المفهوم أن وضع اليد يظل باقياً لزوج المدعية وكانت الهبة على أساس أن تظل المدعية وفيه في خدمة الزوجين لتقدمهما في السن لكنها

٣٥٨

محكمة مصر الابتدائية

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

- ١ - قرار إدارى تنظيمى . شروط صحته .
- ب - حق المحاكم فى الرقابة عليه .
- ج - موظف . علاقته بالحكومة . تنظيمية وليست تعاقدية .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان للقرار الإدارى التنظيمى البحث ما يدعو إلى إصداره وكان صدوره نتيجة لداع جدى وغاية مشروعة أى وليد حالة واقعية أو قانونية وصدر عن مختص بإصداره كان قراراً صحيحاً سليماً لا غبار عليه فيما أمر به مهما ترتبت عليه من نتائج .

٢ - وليس ثمة ما يمنع المحاكم من حقها فى رقابة هذا القرار من تلك النواحي .

٣ - ويكون القرار الإدارى سليماً إذا ما قام على أسباب قانونية تبرره وكان الهدف فيه جدياً ومشروعاً ومطابقاً لمقتضيات المصلحة العامة . فإذا ما تبينت المحكمة فيه ذلك فإنه لا يجوز أن يكون محل بحث حتى لو كان للإدارة بجانب تلك المبررات اعتبارات أخرى خاصة .

٤ - علاقة الموظف بالحكومة ليست تعاقدية ولو بدأت بعقد بينهما إنما هى علاقة تنظيمية مردها القوانين واللوائح التى تملك الحكومة إصدارها وتعديلها وبسط

تكررت وقدمت ضدّها بلاغات كاذبة لبندر سوهاج تتهمةما بتهم لاستد لها ونشرت فى الصحف ما يمس كرامتهما ورفعت دعوى طالب بإيجار المنزل واتهمتهما بخيانة الأمانة فى سند أودعته طرفهما وتحققت الشكوى برقم ٥١ سنة ١٩٥٠ إدارى بندر سوهاج وما نشرته فى مجلة الشفق بتركها المدعية وزوجها وأنها طلبت أماناتها فرفضت . الخ . وقدمت تدليلاً على ذلك مستنداتنا تحت ه دوسيه من عقدى الهبة الى صورة الشكوى ٥١ سنة ١٩٥١ الى مجلة الشفق . الخ .

د وحيث إن المدعى عليها تقول إن فى عقد الهبة شرطاً صريحاً بأنه ليس للمدعية الحق فى الرجوع فى عقد الهبة وأنه لا دليل على جحودها كما أنها لم تقاض أجراً عن طول خدمتها والهبة فى مقابل ذلك وإن المدعية موّعت إليها من قبل زوجها وقد أنكرت المدعية ذلك فى التعقيب على مذكرة المدعى عليها ٨ دوسيه .

د وحيث إن المحكمة ترى قبل الفصل فى الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعية بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن المدعى عليها جحدت نعمتها وتكررت لها وناصبها العداء هى وزوجها وعشيرتهما وأنها كانت تقبض مرتبها وإن الهبة لم تكن منجزة وتتنى المدعى عليها ذلك وثبت أنها كانت وفيه لم تجحد نعمة مخدومتها وأنها لم تقبض شيئاً من مرتبها ولبثت سنوات عديدة دون أن تستولى على مرتبها وإن الهبة كانت منجزة .

(قضية طلبة حشمت محمد شوق ضد ورده أحمد أرباب رقم ٣٠٦ سنة ١٩٥٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الستار النشاوى وسليم أبو سيف ومحيى محمد) .

سلطانها فيها بما خول لها من سلطة عامة هدفها الصالح العام وخير المجموع .

هـ — المفروض أن يتفانى كل موظف في أعمال وظيفته وأن يخلص في القيام بأعبائها بغير أن يكون ذلك مثاراً للمطالبة بتعويض .

المحكمة

د من حيث إن المدعى رفع دعواه يقول فيها ما يتأدى في أنه كان قد حصل على البكالوريا سنة ٢٢ - ١٩٢٣ وقد التحق بوظيفة كتابية بوزارة الأوقاف سنة ١٩٢٦ وقد صرحت له هذه الوزارة بالسفر لأوروبا لدراسة الحقوق وأعطته المدة اللازمة لهذه الدراسة حتى حصل على دبلومة الحقوق وواصل دراسته بقسم الدكتوراه وحصل على دبلوم المصادلة في القوانين المصرية من الجامعة المصرية ويقول هذا المدعى أنه من الطبيعي أن وزارة الأوقاف لم تعطه قرارات (عند سفره لأوروبا للدراسة) بصفة استثنائية ولم تعطه المدة اللازمة لدراسة الحقوق إلا بسبب واحد هو أن لديها قسم قضايا مختلط كان محاموه من اليهود فلما قدم هو — المدعى — طلبه للسفر أجابته إليه وقد سافر ليكون محامياً مختلطاً بالأوقاف وإلا كان من السهل عليه أن يدرس بالجامعة المصرية بدلاً من أن يتكبد المصاريف الباهظة ويتجشم الصعاب في سبيل ذلك . وقد عاد من فرنسا بسبب الحرب العالمية سنة ١٩٣٩ . ولكنه لما أراد السفر ثانية لاستكمال دراسته منعه الأغراض منه بحجة أن العمل في الوزارة لا يسمح لموظف واحد بالسفر لأوروبا ولكنها بعد ذلك

قررت أنه زائد عن حاجتها . وقد أصدر مجلس الوزراء قراراً بنقل سبعة من موظفي هذه الوزارة — الأوقاف — إلى وزارة التموين من سبتمبر سنة ١٩٤٢ . وقد حدث بعد ذلك أن أراد أحد هؤلاء الموظفين العودة إلى وزارة الأوقاف في سنة ١٩٤٤ فاصطدم بقرار من مجلس الأوقاف الأعلى الذي يقضى بعدم نقل أي موظف من أية وزارة إلى الأوقاف نظراً لتضخم الوظائف فيها ولكن فؤاد افندى التثني — المدعى عليه الخامس — ادعى باطلاً أن الموظف المذكور متدب وألغى انتدابه ثم استصدر من وزارة التموين قراراً في أواخر سنة ١٩٤٤ يقضى بنقل هذا المدعى من سنة ١٩٤٢ إلى التموين وقد نص قرار النقل على أن تظل وظيفته بوزارة الأوقاف شاغرة ليعود إليها عند إلغاء وزارة التموين أو استغنائها عنه . ويقول هذا المدعى إن الأهواء السياسية قد لعبت في ذلك فادعت وزارة التجارة والصناعة والتموين في ديسمبر سنة ١٩٤٧ أنه — المدعى — زائد عن حاجتها ولكن بدلاً من أن تعيده للأوقاف تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء السالف الذكر فقد نقلته إلى وزارة الداخلية . ويقول إن هذا القرار الصادر بنقله للداخلية هو قرار باطل يتناقض مع قراراتين صادرتين من مجلس الوزراء وأن السبب في ذلك ليكون هو — وهو صهر المرحوم البنا — مرؤوساً لعبد الرحمن عمار بك خصم الإخوان المسلمين اللدود . ويستشهد المدعى على اضطهاده بأنه وآخر قدما شهادتين صادرتين من جهة واحدة وسلطة واحدة وموقع عليهما من شخص واحد وبخاتم واحد تفيد حصول كل منهما على ليسانس في الحقوق فقامت وزارة التموين بتسوية حالة أحدهما وهو

سنة ١٩٤٢ والمتوهم عنه بالقرار الوزاري رقم ٤٥٠ سنة ٤٤ الخاص بنقل المدعى إلى التكوين وعدم ضم صورة من قرارات الموظفين الآخرين يعتبر قرينة على أن الطالب لم ينقل بقرار مجلس الوزراء وبهذا يكون قرار النقل باطلا . وقد أقاض المدعى فيما يراه أساسا لبطلان قرار النقل من أنه كان بلا درجة بقرار النقل لا يشمل . وقد رفعت مذكرة لمجلس إدارة الأوقاف لوضعه في الدرجة سنة ١٩٤٤ مع ما قيل من أنه نقل إلى التكوين من سنة ١٩٤٢ . وتعاقد مع الأوقاف سنة ١٩٤٤ . ويقول المدعى إن نقله إلى وزارة التكوين قد أضر به أشد الضرر إذ كان يعمل بالتكوين صباحاً ومساءً مما أتعبه كثيراً من الناحية الجسمية والفكرية وكان له تأثير سيء على دراسته . وأنه يقدر تعويضه على حساب ما كان ينتظر أن يناله لو بقي في الأوقاف إذ كان قد أتى عليه اليوم الذي يشتغل فيه بحامياً لأن بوزارة الأوقاف قسم قضايا مختلط وقسم قضايا أهلي وآخر شرعي وهذا غير موجود بوزارة التكوين وبذلك يكون قد نقل إلى وزارة لا يوجد فيها كادر القضاء ووظائف الحماية فيها معدمة فيكون نقله إلى وزارة أسوأ بالنسبة لمستقبله بينما مجال الترقى إلى العمل الفني في الأوقاف أوسع . وأشار المدعى في هذا الصدد إلى ما كان قد طلبه مدير عام أقسام قضايا الحكومة حينذاك من نقله إلى وظيفة محام مختلط ولكن لم يجب هذا المدير إلى طلبه بسبب ما صدر من قرار مجلس الأوقاف الأعلى بمنع نقل أي موظف من وزارة أخرى إلى الأوقاف . ويقول المدعى إن الضرر محقق بداهة بنقل الموظف من وزارة يسهل فيها الترقى إلى وزارة يصعب فيها ذلك ولما أراد - المدعى - أن يتخلص من وزارة الداخلية فقد قدم طلباً

محمد فايق عبد الخالق اقتدى ووضعت في الدرجة السادسة واحتسبت له أقدميته وورق إلى الدرجة الخامسة وقيدته على الدرجة الرابعة أما المدعى فظل في الدرجة الثامنة وادعت أن شهادته غير مقبولة لأنها غير مصدق عليها من المفوضية الفرنسية مع أن شهادة زميله الآخر كانت كذلك غير مصدق عليها من المفوضية الفرنسية . وكان أن شكى - المدعى - من تصرف المدعى عليهم من الرابع إلى السابع فطلبت الجهات المختصة الرد عن ذلك وبهذا التصرف عمد هؤلاء المدعى عليهم من الرابع إلى السابع إلى ضياع حقوقه - المدعى - ولما أن رفع أمره إلى القضاء في ١٠ أكتوبر ١٩٤٧ أمام لجنة المعافاة في الدعوى رقم ٤٨٥ سنة ١٩٤٧ أصدرت هذه اللجنة قراراً بضم ملف المدعى ولكن قسم القضايا رفض تقديم الملف ليتمكن من استخدام خطاب رسمي يشمل وقائع تخالف الحقيقة وقد قام بتحرير هذا الخطاب والإشراف عليه المدعى عليهم من الرابع إلى السابع فقدم خطاب رسمي يشمل على وقائع تخالف الوقائع الرسمية ثم كان أن سمجته الحكومة حتى لا يحتج به عليها . وقد أشار المدعى إلى أوراق يريد ضمها ولم يدع المدعى عليهم لنفاذ قرار المحكمة بضمها فأدخل - المدعى - مصطفى بك مرعي في الدعوى . ويقول هذا المدعى أن ملف الخدمة لم يقدم كاملاً واستبعدت منه أهم المستندات ولما كان لا يمكنه - على ما يقول - أن ينتظر إلى الأبد في انتظار ضم هذه المستندات فقد أعلن مصطفى بك مرعي بصفته الشخصية . ما يستفاد منه أنه يريد بهذا أن يفصل في القضية بحالتها . ويقول هذا المدعى أن عدم ضم الكشف بأسماء موظفي وزارة الأوقاف عند صدور قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢ أغسطس

لوزارة العدل لالحاقه بوظائفها الفنية القضائية إلا أن النقراشي باشا اتصل بوزير العدل حينئذ ومنعه من تعيين أى موظف من موظفي وزارة الداخلية ووقف حجر عثرة في مستقبل ترقية . كما يقول أن المدعى عليهم بصفتهم الشخصية مسئولين عن قرار النقل المذكور وأنهم مسئولين أيضاً عن نقله للداخلية لأنهم تسببوا فيه . وفضلاً عن ذلك فإنه بسبب ذلك القرار الباطل الذي نقله للتموين ترتب عليه قرار نقله لوزارة الداخلية أى أنه — فيما يقول — باطل ببنى على باطل ولولا القرار الأول لما حدث القرار الثاني . ثم يقول هذا المدعى إنه تطبيقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في سنة ١٩٤٢ كان يجب إعادته إلى وزارة الأوقاف حسبما نص هذا القرار على أن تظل وظيفته بوزارة الأوقاف خالية وبهذا تكون وزارة التموين قد خالفت قرار مجلس الوزراء . ويقول هذا المدعى في معرض بحثه القانوني أنه عين بعقد مع وزارة الأوقاف فتكون علاقته معها تعاقدية ولأن العقد شريعة المتعاقدين فإن نقله إلى وزارة أخرى غيرها رغماً عنه يكون باطلاً مثله مثل أى مورد أو مقاول لتأدية عمل من الأعمال . كما لا يجوز لوزارة أن تجرد الموظف من آدميته وإنسانيته بمجرد قبوله تأدية أعمالها وأنه بعمله في وزارة الداخلية كان محلاً للعنف بسبب قرابته للرحوم الشيخ حسن البنا إذ وضع تحت الرقابة الشديدة والمعاملة القاسية وكان يشتغل صباحاً وبعد الظهر ثم يتدرج — المدعى — من هذا إلى أنه كان يجب احترام إرادته وميوله إذ لكل وزارة طبيعة تختلف عن غيرها . كما يشير إلى ما يقول عنه أنه تناقض بين قرار نقله من التموين إلى الداخلية في مايو سنة ١٩٤٧ وقرار ترقية في وزارة التموين إلى الدرجة السابعة

في أواخر سنة ١٩٤٧ . ثم ينسب المدعى على وزارة التموين أن رفعت مرتب الموظفين الذين يحصلون على شهادات لا تزيد مدة دراستها على سنة واحدة وتمتنع عن رفع مرتبه بمقتضى الشهادات التي حصل عليها بما كان له أثره من حرمانه من حق الأقدمية في الدرجة السادسة وما يؤثر عليه في الترقيات والدرجات التي تملوها ويؤثر أيضاً في مقدار المعاش عند بلوغه سن التقاعد وأن ادعاء التموين بأن قواعد الانصاف لا يسرى مفعولها إلا لغاية سنة ١٩٤٤ يرد هو — المدعى عليه — بأن محمد افتدى قاتق عبد الحائق قد سويت حالته في سنة ١٩٤٧ وبغير ذلك بما أورده في مذكرته الأخيرة — صفحة ٢٧ — ثم يقول هذا المدعى أن مسؤولية مصطفى بك مرعى تقوم على أنه خالف قرارات المحكمة بضم ملف خدمة هذا المدعى بسوء نية وبقصد تعطيل حقوقه بالرغم من أنه — المدعى — أعلن مصطفى بك مرعى مرتين على يد محضر وأرسل له خطاباً مسجلاً في ١٩ يونيو سنة ١٩٤٨ . وهو مسئول عن أعمال المصلحة التي يشرف عليها . ويقول المدعى في هذا الصدد أنه ليس للضرورة إلا أن يقدم ما يثبت إهمال رئيس المصلحة الشخصى بل أنه ليكني — في رأيه — أن تكون هناك قرارات صادرة من القضاء لم تنفذ . ثم أوضح المدعى الأساس الذي يبنى عليه مسؤولية قواد افتدى الليث لتفريقه قرار نقله إلى الداخلية واضطهاد هذا المدعى عليه إياه ما أشار إليه في ذلك من وقف مرتب شهر يولييه — عندما قام في أجازة للزواج وتكليفه بالحضور لعدم استحقاقه أجازة . وأن جميع قرارات النقل قد وقع عليها هذا المدعى عليه ثم يقول هذا المدعى إن المدعى عليهم الخامس والسادس والسابع

قد اشتركوا في تلقى الدرجة السابعة إليه — المدعى — ليتمكنوا من نقله إلى الداخلية وذلك ذراً للرماد في العيون ولهذا كله فإنه يطالب جميع المدعى عليهم متضامين بأن يدفعوا له مبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضا له عما لحقه من أضرار أشار إليها بعريضة دعواه وبمذكراته على ما سلف الإشارة إليه في الوقائع السالفة .

ويقول الدفاع عن وزارات المالية والتموين والتجارة والعدل إن المدعى كان قد التحق بوزارة الأوقاف بوظيفة خارج هيئة العمال بمرتب أربعة جنيهات شهرية ابتداء من ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٦ ثم انتدب للعمل بالتموين في أواخر سنة ١٩٤١ واستمر بها إلى أن صدر قرار مجلس الوزراء في ١٢/٨/١٩٤٢ و ١٩/٩/١٩٤٢ باعتبار الموظفين المتدينين بالتموين منقولين إليها مع الاحتفاظ بدرجاتهم شاغرة على سبيل الاستدكار بالوزارات والمصالح الأخرى المنقولين إليها . ولما كان المدعى غير معين على درجة فلم ينطبق عليه قرار مجلس الوزراء المذكور . وبناء على رغبته — المدعى — (ص ٢١ من ملف خدمته) تقرر إلغاء ندرته من التكوين اعتباراً من ١١/٦/١٩٤٣ إلا أن وزارة الأوقاف أفادت بكتابتها المؤرخ ٢٩/١٢/١٩٤٣ (ص ٤٣ من الملف) بأنها أصدرت قراراً برفعه من خدمتها ابتداء من ١٢/٨/١٩٤٢ نقلاً للتموين تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢/٨/١٩٤٢ ثم صدر قرار مجلس الأوقاف الأعلى في ١٧/٦/١٩٤٤ بتعيينه بصفة استثنائية بالدرجة الثامنة بمرتب عشرة جنيهات شهرياً اعتباراً من ١/٨/١٩٤٢ . ولكن هذا القرار ألغى بالمرسوم بقانون رقم ١٤٨ سنة ١٩٤٤ الخاص بإلغاء الاستثناءات من أول

أغسطس سنة ١٩٤٨ فسويت حاله طبقاً لقواعد الاتصاف الصادر بها كتاب وزارة المالية بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٤٤ باعتباره في الدرجة الثامنة من ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٦ بمرتب شهري ٧ ج و ٥٠٠ م (ص ٤٦ من الملف) ثم بلغ مرتبه عشرة جنيهات من ١/٥/١٩٤٧ ثم رقي إلى الدرجة السابعة في أول أغسطس سنة ١٩٤٨ وبلغ مرتبه أحد عشر جنيهاً من أول سبتمبر سنة ١٩٤٧ . ثم نقل إلى وزارة الداخلية نظراً لإلغاء وزارة التكوين وضم اختصاصاتها لوزارة التجارة بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ مايو سنة ١٩٤٧ . وكان هو من ضمن ١٣ من الموظفين الذين نقلوا لوزارة الداخلية كما سرد الدفاع عن هذه الوزارات رده على ما أبداه المدعى بما تضمنته مذكراتها وبما ستأتي الإشارة إليه فيما يلي .

وحيث إن النزاع المطروح يمكن حصره رغم هذا الإسهاب الذي تولى به المدعى شرح دعواه فيما ينعيه من نقله من وزارة الأوقاف إلى التكوين وما يقوله عن ذلك من بطلان قرار النقل لما أبداه وسلف الإشارة إليه . وعدم تسوية حاله بينما سويت حالة غيره . ثم نقله لوزارة الداخلية بقرار باطل أيضاً على ما يقول . وما تسبب عن ذلك من نقله من وزارة يريدهو العمل فيها — الأوقاف — إلى غيرها مما نيم عنه تفويت فرصة اشتغاله بحاميا بوزارة الأوقاف وما كان يتبع ذلك من ترقية في الدرجات التي أشار إليها وسوء معاملته وإرهاقه بالعمل على النحو السابق ذكره . وأما بالنسبة للمدعى عليهم من الرابع للآخر فقضاه إيام بسبب ما نسب إلى كل منهم فيما أبانه بمذكراته وسلف الإشارة إليه في استعراض وقائع الدعوى .

« وحيث إن ما يسترعى الانتباه باديء ذي بدء أن المدعى لم ينسب إلى وزارة المالية ولا إلى وزارة العدل أى عمل يمكن مساءلة أيهما عنه إلا ما جاء عرضاً من رغبته في الالتحاق بإحدى الوظائف الفنية القضائية بوزارة العدل وعدم إجابته إلى ذلك وليس في هذا ما هو جدير ببحثه ولا المساءلة عنه فتكون الدعوى قبل هذين المدعى عليهما على غير أساس .

« وحيث إن أول ما يستأهل تناوله هو ذلك القرار الصادر بنديه للعمل في وزارة التموين في أواخر سنة ١٩٤١ ويطعن المدعى عليه ببطلانه لما أبداه في هذا الصدد وبما سلف الإشارة إليه . وقد اتفق طرفا الدعوى على صدور هذا القرار بنذب هذا المدعى من وزارة الأوقاف للتموين مع آخرين معه . فإذا كان لهذا العمل الإدارى التنظيمى البحث ما يدعو إلى إصداره وكان صدوره نتيجة لداع جدى وغاية مشروعة أى أنه ولد حالة واقعية أو قانونية وقد صدر من يختص بإصداره . إذا كان قد توفر كل أولئك في هذا القرار الإدارى — موضوع النزاع — فإنه يكون قراراً صحيحاً سليماً لا غبار عليه فيما أمر به مهما ترتبت عليه من نتائج . وليس ثمت ما يمنع هذه المحكمة من حقها في رقابة هذا القرار من تلك النواحي . وإنه ليين من استعراض الوقائع التى فصلها المدعى نفسه في إسهاب ومع إمعان في الإسهاب . أن ندبه كان مع آخرين معه فلم يكن هو مقصوداً بالذات لإبعاده عن وزارة الأوقاف . وإنما المعروف أن موظفين عديدين في وزارات مختلفة وفي أعمال فنية — وليست كتابية كعمل المدعى — قد اتسببوا من وزاراتهم وأعمالهم الفنية الصرفة لأعمال التموين

ولم يكن في ذلك أية غضاضة ولا مساءة إلى مراكمهم ولا معلوماتهم ولا مؤهلاتهم . وإنما وقع النذب لحاجة هذه الوزارة — التموين — الناشئة إلى موظفين لهم خبرة ودراية جاهزة بالعمل . وقد حاز النذب كل صفاته الشكلية السالف ذكرها وقد خلا عما يعيبه من مخالفته للقانون أو بجانبة روجه إذ لم يقصد هذا المدعى بالذات بهذا النذب . وأن ما يقوله هذا المدعى في هذا الصدد من تلك الاعتبارات الشخصية البهجة من أن وزارة الأوقاف خسته بقرارات استثنائية لا كتمال تعليمه في الخارج وما يريد أن يرتبه على ذلك من وقائع ونتائج وما بناه عليها بما يراه حل به من خسائر وضاع عليه من آمال كان يرجوها من استكمال تعليمه ولحقه بوظيفة محام مختلط بتلك الوزارة — الأوقاف — إنما لا ينهض مبرراً للطعن في هذا القرار الخاص بنديه للتموين . وإن كان هذا النذب مخيباً لرجائه فيما كان يرقبه إلا أن ذلك وحده لا صلة له بذات القرار وصحته وسلامته آثاره مع ما يجدر ذكره في هذا الصدد من أن تخيب آمال هذا المدعى بما يرسمه في صورة الضرر اللاحق به من هذا النذب لم يكن ضرراً مباشراً ونتيجة طبيعية للنذب المذكور وإنما لظروف خاصة بشخصية المدعى كانت هذه النتيجة على هذا الوجه الذى يشكو منه ما قد يصلح لأن يندب حظه هو وليس يعيب قرار النذب كعمل إدارى سليم . وأما ما يقوله هذا المدعى من وجوب احترام إرادته — إذ عين بعقد — وأن العقد شريعة المتعاقدين فإنه مردود بأن علاقة الموظف بالحكومة ليست تعاقدية ولو ابتدأت بعقد بينهما إنما هى علاقة تنظيمية مردما القوانين واللوائح التى تملك الحكومة إصدارها وتعديلها وبسط سلطانها

فما بما خول لها من سلطة عامة هدفها الصالح العام وخير المجموع . وإذن فإن ما يورده المدعى في هذا السياق من أمثلة وما يريد أن يفرضه من واجبات لاحترام الآدمية والإنسانية اللذين يقول عنها إنما لاصلة له بهذا النطاق ولا يمكن أن يلتفت إليه مع هذه القواعد والأحكام القانونية الصحيحة .

وحيث إنه عن قرار نقل هذا المدعى من التمرين إلى الداخلية فإن هذه المحكمة ترى أن ما يصدق على القرار السابق بنده من الأوقاف للتمرين إنما يصدق على هذا القرار بنقله من التمرين للداخلية من ناحية صحة وسلامته وخلوه بما يعيبه . وليس لما يحشره هذا المدعى من وقائع في هذا السياق أى أثر على صحة هذا القرار الذى صدر بنقله مع موظفين عديدين غيره إلى تلك الوزارة وقد رقى إلى الدرجة السابعة وهو — المدعى — يتجاوز في القول إلى حد أن يعتبر أن هذه الترقية قد لفقت له ذراً للرماد في العيون . وما كان بحاجة لمن قدرها إلى ذلك الرماد لذره في العيون ولو أريد به عسفاً واضطهاداً لا يمكن المضى في ذلك بغير ترقية . أما ما يريد الاستشهاد به من وقائع أشار إليها عند ترقية غيره أو تسوية حالة غيره دونه أو عودة هذا الغير للأوقاف بينما حيل بينه وبين ذلك فإنما التقدير في ذلك كله وما إليه منوط بالجهة الإدارية في حدود تقديرها لظروف كل موظف وحاله ودرجته بلا معقب عليها متى كان ذلك خالياً من مخالفة القانون وليس فيه ما يتجافى والمصلحة العامة وليس يعيب هذا القرار أنه صدر بنقل هذا المدعى إلى وزارة الداخلية بدلاً من عودته لوزارة الأوقاف على ما كان قد قرره مجلس الوزراء في سنة ١٩٤٢ بجعل وظيفته شاغرة إذ يعتبر

الإجراء الأخير معدلاً للقرار الأول الذى إنما قصده به ترتيب أوضاع العمل ونظامه وتنظيم حالاته الإدارية وليس ليقرر حقوقاً لأحد . ثم أن هذا المدعى لم يقدم دليلاً واحداً جدياً على منافاة صدور القرارين السالف ذكرهما لمقتضيات المصلحة العامة إلا ما صوره من نسبة للرحوم الشيخ حسن البنا . وليس يمكن هذا وحده للطعن في كل هذه التصرفات الإدارية إذ أن القرار الإدارى يكون سليماً إذا ما قام على أسباب قانونية تبرره وكان الهدف فيه جديته ومشروعيته ومطابقته لمقتضيات المصلحة العامة فإذا ما تبينت المحكمة فيه ذلك فإنه لا يجوز أن يكون محل بحث حتى لو كان للإدارة بجانب تلك المبررات اعتبارات أخرى خاصة على أن هذه المحكمة ترى من مراجعة ملف خدمة المدعى أن هذا المدعى قد سار في طريقه الطبيعي في وظيفته الكتابية وقد تدرج في مدارج هذا العمل الكتابى بغير أن يقصد مضرته فيه . بل أنه قد اختص مرة بترقية استثنائية بما قرره مجلس الأوقاف الأعلى بجلسته ١٧ يونه سنة ١٩٤٤ من تعيينه في الدرجة الثامنة بمرتبة عشرة جنهات شهرياً اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٤٢ . ولما ألغى هذا الاستثناء بالمرسوم بقانون رقم ١٤٨ سنة ١٩٤٤ سويت حالته طبقاً لقواعد الانصاف الموضوعة حينذاك . وأما ما يشير إليه عما يسميه تناقض بين ترقية ونقله فما له أن يتمسك بذلك وهو قد صدر في مصلحته . وأما ما عدا ذلك عن تقدير شهادات غيره دونه أو رفع مرتبات غيره فقد سبق القول أن ذلك من التصرفات الإدارية التى ليس للقضاء أن يعقب عليها مادام المدعى لم يبدى سبباً صحيحاً مقبولاً على تخطيه أو تعمد الإساءة إليه . وأما ما عدا ذلك من إرهابه بالعمل وتأثر صحته منه

فلا محل للالتفات إليه إذ المفروض أن يتناق كل موظف في أعمال وظيفته وأن يخلص في القيام بأعبائها بغير أن يكون ذلك مثاراً للطالبة بتعويض .

و حيث إنه إذا كان ذلك كذلك فيكون ما يريد المدعى أن يوجهه إلى المدعى عليهم من الرابع إلى السابع على غير أساس . ولا يمكن أن تكون توقيعاتهم أو أيهم على قرارات التذب وما إليها محل مساءلة ما مادام قد وقع بحكم وظيفته وفي حدود اختصاصاته المخولة له طبقاً للنظام الداخلي لكل وزارة .

و حيث إنه عن مسئولية المدعى عليه الأخير - مصطفى بك مرعى - فلا ترى هذه المحكمة محلاً لمساءلته إذ لم يقدم هذا المدعى أى دليل على ما يقوله وما ينسبه إليه من سوء النية وتعمد تعطيل حقوق هذا المدعى بعدم تقديم ملف خدمته إذ يقول - المدعى - بأن مبنى المسئولية يقوم على إهمال هذا المدعى عليه في الإشراف على أعمال مصلحته ويتنا في موضع آخر من مذكرته يريد فرض المسئولية على المدعى عليه لأنه رئيس المصلحة والمسئول عن أعمالها . وليس هذا الجدل من المدعى على هذا النحو بحاجة إلى أن تناقشه المحكمة لبعده عن الأسس القانونية السليمة ولشسطه في مبنى الواقعة الواحدة ومؤداها بما يتناقى وأحكام القانون . وليس في مجرد عدم تنفيذ قرار المحكمة بضم الملف ما يفرض المسئولية على هذا المدعى عليه فرضاً وإنما يجب تعيين من تسبب في ذلك وبيان الدافع إلى هذا التصرف يسافاً واضحاً مؤيداً بالأسباب الثابتة وتحديد وجه الخطأ فيه وليس يصح أن تبدي الواقعة أو أن يلقى الإسناد إجمالاً أو على سبيل الاستنتاج . كما أنه ليس فيما قام به هذا المدعى من إعلان المدعى عليه على يد

محضر أو إرسال خطاب مسجل له ما يغير هذه الحقائق في قليل أو كثير إذ ليس للمدعى بهذا الذي قام به أن يوجه رئيس المصلحة فيما يجب عليه أن يقوم به ثم أن للمحكمة المختصة السبيل القانوني الذي تتخذه في هذا الصدد ومن ثم فإن هذا الإدعاء لا محل له أيضاً .

و حيث إنه مما تقدم جميعاً تكون دعوى المدعى في جميع أجزائها قد قامت على غير أساس قانوني سليم وإنما قد ضاق هذا المدعى بما كان من حاله بعد اكتماله دراسته وما بذل في هذا السبيل من مال وجهد على ما يقول فرجع له خياله أنه لو لم يكن قد نقل من وزارة الأوقاف أصلاً لبلغ ما كانت نفسه تصبو إليه ولما بقي في هذا العمل الكتابي رغم تلك المؤهلات التي حصل عليها لحسب أن نسبته للرحوم الشيخ البنا كانت دافعة به إلى هذا المصير مع أنه يلاحظ أن نذبه إلى وزارة التكوين كان من تاريخ سابق بكثير لما يقول عنه إنه أريد به وضعه تحت رئاسة عبد الرحمن بك عمار بسبب هذه النسبة وما فيها . ومع ذلك فإنه بالبحث في جميع نواحي الدعوى يتضح أنها خلوا عما يسميه اضطهاداً سياسياً . ذلك الاضطهاد السياسي الذي يمكن التساؤل عن متى بدء فيه وهل هو من وقت نذبه لوزارة التكوين وكان كاتباً باليومية وبعدد ولو أريد به سوء لا يمكن التخلص منه بعدم تجديد عقده . ولكنه نقل إلى التكوين مقيداً على درجة وزيادة في مرتبه ومع ما يلاحظ من أن عديدين من أمثال المدعى حازين على مؤهلات عليمة رفيعة ويشغلون ذلك العمل الذي كان يقوم به . وأما غير ما تناوله هذه المحكمة بالنقاش مما سرده المدعى من تفاصيل يريد اتخاذها دعامة لما يصدره من مسئولية المدعى عليهم فلا ترى المحكمة أنه يستأهل الخوض فيه اكتفاء بما قرره

استعمال هذا الحق الذى خوله القانون استثناءً .

المحكمة

« من حيث إن المدعى رفع دعواه يقول فيها إنه يمتلك كامل أرض ومباني المنزل رقم ٢٨ بحوض شا كولاني بشارع المنظرة — والمبين الحدود والمعامل بعريضة الدعوى — وإن المدعى عليها تنازعه في ملكيته لهذا المنزل مستندة في ذلك إلى أن الأرض القضاء التي تقوم عليها مباني هذا المنزل مملوكة لما بموجب عقد مسجل ويقول المدعى إن الحقيقة أنه الذى اشترى تلك الأرض بعقد ابتدائي صادر إليه شخصياً ولكنه رأى عند التسجيل أن يحرق العقد النهائي باسم زوجته — المدعى عليها — لأن ليس له أولاد ذكور فأراد بهذا التصرف الصوري أن يتجنب مشاركة أحد لزوجته وابنته الوحيدة في الإرث بعد موته . وقدم المدعى تدليلاً على مدعاه من صورية عقد بيع الأرض المسجل باسم المدعى عليها ما يقوله من أن هذه الصورية تحررت بها ورقة ضد بينه وبين المدعى عليها ولكنه كان قد ترك هذه الورقة بين أوراقه عندما طردته المدعى عليها من منزله فسرقتها . — وما يقوله المدعى من أن في النزاع مبادئ ثبوت بالكتابة تجعل الواقعة التي يدعيها قريبة الاحتمال يكملها بالبينة وقرائن الأحوال منها أنه — المدعى — كان قد بلغ نيابة شبرا ضد المدعى عليها بسرقة مستندات وذلك بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٤٨ ثم بلاغ آخر منه بهذا المعنى في ٢١ أبريل سنة ١٩٤٨ ثم بلاغ ثالث لنيابة مصر لضبط مستندات قدمتها المدعى عليها في القضية رقم ١٥٩٩ سنة ١٩٤٧ استئناف مصر، وأما القرائن على الصورية فيوردها هذا المدعى

في ذلك جميعاً من بيان قانونية وتطبيق الوقائع عليها إجمالاً وتفصيلاً .

« وحيث إنه لهذا كله تكون الدعوى على غير أساس ويتمين رفضها مع إلزام المدعى بمصاريفها عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات . »

(قضية عبد الكريم محمد احمد منصور ضد وزارة المالية وآخرين رقم ٦٦٤ سنة ١٩٤٨ كلى مصر رئاسة وعضوية حضرات القضاة حين عامر وأنور وحسن وعبد الرحمن محمد) .

٣٥٩

محكمة مصر الابتدائية

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

صورية . عدم اعتبار العقد صورياً إذا أبرم جدياً أياً كانت البواعث على إبرامه . فقد السند بشرط لجواز إثباته بالبينة أن يكون قد حصل لسبب لا يد للدائن فيه .

المبادئ القانونية

١ — ليس من صورية في عقد أبرم جدياً بين المتعاقدين فيه حتى لو لم يكن ذلك العقد إلا وسيلة للوصول إلى غرض آخر ليس هو الغرض المباشر من العقد .

٢ — إذا أراد المتعاقد للعقد الوضع الذى أجرى به صحيحاً فلا غبار عليه أياً كانت البواعث التي دفعته إلى إجرائه على النحو الذى جرى فيه وهو عالم بحقيقته فهو العقد الحقيقى الذى يسرى في حقه .

٣ — يشترط لجواز الإثبات بالبينة عند فقد السند أن يكون الدائن قد فقد سند الكتاب لسبب أجنبي لا يد له فيه فإذا كان الدائن قد فقد سنده بإهمال وقع منه أو بفعل عمدي صدر عنه فإنه يتمتع عليه

مبان — وأنه عند ما كان توكيله قائماً أن جعل المنزل — موضوع النزاع — يكلف باسمه بأن ذكر للوظف الإدارى أنه صاحب المنزل فرغت هي — المدعى عليها — دعوى ضده بتصحيح التكليف ونقله إلى اسمها لحكم لها بذلك. وقد أشارت هذه المدعى عليها إلى ما قدمته في هذا الصدد من مستندات .

وحيث إنه يبين من استعراض الوقائع السالفة أن مثار النزاع في هذه الدعوى إنما ينحصر فيما يدعيه المدعى من صورية عقد البيع الصادر المدعى عليها بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ والمسجل برقم ٨٨٥٥ في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قليويية (المستند رقم ١ حافظة المدعى عليها رقم ١٧ دوسيه) وبأنه — المدعى — يمتلك هذه الأرض وأنه أقام ما عليها من مبان من ماله ويستند في هذا كله إلى ما أبداه وقال عنه أنه أدلة وقرائن يرى أنها تبيح له إثبات مدعاه بكافة طرق الإثبات ومنها البينة — والذي تراه هذه المحكمة أن النزاع المطروح يقوم في أساسه على عقد البيع المسجل والسالف ذكره والذي يقول المدعى نفسه صراحة أنه أراد أن يكون باسم زوجته — المدعى عليها — صورياً احتياطياً لما عساه أن يقع من ورثته العاصين بعد وفاته فصدر العقد لها — السطر ١٩ بالصفحة الثانية من مذكرته المقدمة لجلسة ٨ يونيه سنة ١٩٥٠ تحضير ١٤ دوسيه ، وإذن فهذا النزاع كله تضيق دائرته فيما لم يفتن له الخصمان من أن هذا العقد — عقد البيع النهائي المسجل — قد أبرم جدياً بين البائع في هذا العقد وبين المشتري — المدعى عليها — مستكملاً أركانه القانونية — بغير أن تشوبه أية معنى من معاني الصورية في العقود — وليس لهذا الباعث

فيما يقوله من شهادة إبراهيم حنا من أن الأرض بيعت إليه — إلى المدعى — عن طريقه وشهادة الإنذار الرسمى المقدم منه بخصوص التوقيع على عقد البيع النهائي . وإنذار رسمى من البنك العقارى الزراعى المصرى سنة ١٩٤٥ مفاده أن هذا المدعى كان قد رهن سنة ١٩٣٦ قبيل بناء المنزل موضوع النزاع ٣ أفدنة و ٢٢ قيراط على مبلغ ١٤٠ جنيه تمهيداً لبناء الدور الأول . وعقد بيع صادر منه في ابريل سنة ١٩٣٧ عن ١٣ قيراط و ٢١ سهم ملكه لإتمام بناء ذلك المنزل . وعقد رهن صادر من المدعى عليها مدينة ومنه هو ضامناً لصالح لندا شتوده في مارس سنة ١٩٣٧ جاء بالبند السابع منه أنه لغرض استعمال السلفة في إتمام البناء — وكذلك إقرار من أمين يومى بأنه تعاقد مع المدعى على يياض المنزل وحكم صادر من محكمة الأزبكية في القضية رقم ٤٢٥ سنة ١٩٣٨ رفعت ضده من أنطونيوس خزام عن ثمن زجاج — وإقرار من يوسف خليل عن بيعه حديد لمنزل المدعى — وخطاب ورخصة مبانى وإيصال رسم توصيل المجارى للمنزل وكلها باسم المدعى — وإقرارين من كامل وهبه وعبد الحميد الاسكندراني ببيع بلاط له — وحكم صادر من محكمة الأزبكية في القضية رقم ١٤١ سنة ١٩٣٨ رفعت ضده من المقاول دانيس ميخائيل يطالبه فيها ببقية قيمة المقاولة وعقد اشتراك بعداد المياه باسمه — وكذلك إيصال عن استهلاك النور باسمه وقد ردت المدعى عليها في دفاعها بأن كانت تمتلك أرضاً وكانت قد وكلت عنها زوجها — المدعى — في إدارة أملاكها وأنه قد بدء النزاع بينها وبين هذا المدعى من سنة ١٩١٧ . وأنها هي التي اشترت الأرض وأنها التي تولت إقامة عليه من

الخاص الذي كان لدى المدعى من أثر على حقيقة هذا العقد وجديته . إذ ليس من صورية في عقد أبرم جدياً بين المتعاقدين فيه حتى لو لم يكن ذلك العقد إلا وسيلة للوصول إلى غرض آخر ليس هو الغرض المباشر من العقد . وقد أراد المدعى لذلك العقد هذا الوضع الذي أجرى به صحيحاً لا غبار عليه أياً كانت البواعث التي دفعته إلى إجرائه على هذا النحو . وكان عالماً وقت إبرامه بحقيقته فهو العقد الحقيقي الذي يسرى في حقه . وإن هذا وحده يكفي لإنهيار إدعاء المدعى بصورية هذا العقد .

وحيث إنه حتى لو أريد التمسح مع المدعى تجاوزاً فيما يذهب إليه من تمسكه بورقة الضد التي يقول أنها صدرت له من المدعى عليها بتملكه الأرض موضوع النزاع فالأصل أنه لا يجوز بين المتعاقدين أو بين أحدهما وبين من كان عالماً بما يدعيه من صورية التعاقد الذي لا يعتبر في هذه الحالة من الغير — لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بالكتابة . وفي هذا النزاع المطروح أشار المدعى إلى ورقة ضد — كل ما فيها لو صح وجودها أنها تخوله حق الرجوع على من صدرت منها هذه الورقة — لم يقدمها إطلاقاً ويريد أن يعتبر ما يدعيه هو من سرقة المدعى عليها إياها مخولاً له إثبات حقيقتها بالبينة ولكن فيما جاء في دفاعه ما يسد عليه الطريق في ذلك إذ يشترط لجواز الإثبات بالبينة أن فقد الدائن لسنده الكتابي لسبب أجني لا بد له فيه فاذا كان الدائن قد فقد سنده بإهمال وقع منه أو بفعل عمدي صدر عنه فيمتنع عليه استعمال هذا الحق الذي خوله القانون إياه استثناء . ولقد قال المدعى أنه كان قد أودع ورقة الضد التي يقول عنها وهي مستندة في ملكية عقاره بين يدى المدعى عليها .

وأن تصرفه على هذا النحو يعتبر منه تقصيراً يحول بينه وبين ما جوزه القانون من إمكان الإثبات بالبينة ولا ينفي هذا التقصير ما يكون تمت من صلة بينه وبين المدعى عليها أياً كانت تلك الصلة إذ لكل حالة شأنها مما يجب فيها من حيلة وتحرز . ومع هذا كله فإن ما أشار إليه المدعى في هذا الصدد تدليلاً على وجود ورقة الضد وسرقة المدعى عليها إياها من تبليغه الجهات المختصة — على ما سلف ذكره — عن سرقة مستنداته لا يمكن التعويل عليه إذ بدأ هذا النوع من التبليغات منه منذ مارس سنة ١٩٤٨ بعد أن كان النزاع قد بدأ بينهما واحتدم وأقر به دعوى نقل التكليف المرفوعة من المدعى عليها ضده في القضية ٩٠٨ سنة ١٩٤٦ (المضمومة) وقد صدر فيها حكم غيبي بنقل التكليف لاسمها بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٤٧ — وقد عارض المدعى في هذا الحكم ودفع بعده دفعات وقضى بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٤٧ برفض معارضته وأهم ما يلاحظ في هذا السياق أن هذا المدعى لم يذكر شيئاً إطلاقاً حينذاك عن ورقة الضد التي يزعمها الآن مع أن المقام كان يقتضيها لو كانت حقيقة بين يديه وقت ذلك النزاع .

وفوق ذلك جميعاً فهو لم يبين في إحدى تبليغاته تلك الورقة بالذات وبالتحديد مع أهميتها واعتباره إياها الأساس في كل منازعاته . وحيث إنه فيما عدا ما تقدم عما يريد المدعى الاستناد إليه من قرائن بما قدمه من أوراق صادرة من باتي بعض الأدوات . وقد سلف الإشارة إليها — فإنه لا يمكن اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة إذ أن مبدأ الثبوت بالكتابة هو ما يصدر من الخصم من كتابة ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال .

وعدها أكثر مما قدمه هو من هذا النوع ما يخلص منه أن البناء القائم على تلك الأرض موضوع النزاع قد تولت المدعى عليها إقامته على أرضها المملوكة لها . ولا ينهض ما أثاره المدعى في نواحيه المختلفة على نفي هذه الحقيقة .

وحيث إنه على ضوء ما سبق بيانه —
بغير حاجة إلى الدخول فيما عدا ما أشير إليه
بأسباب هذا الحكم . تكون دعوى المدعى
على غير أساس قانوني سليم مما يتعين معه الحكم
برفض دعواه مع إلزامه بمصاريفها عملاً بالمادة
٣٥٧ مرافعات .

(قضية موسى حنا موسى الساعدي ضد السيدة
أماليا إسحق يباوى رقم ٣٢٩٢ سنة ١٩٤٩ كلى
مصر رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر
وآثور وحش وعثمان الزيني) .

وكل ما في تلك الأوراق أنها شهادة مقدما عن
يريد المدعى أن يستشهدهم في إثبات مدعاه كما أن
تلك التصرفات التي صدرت عنه من طلبات
الخرائط أو إيصالات النور أو رسم المجارى
وما إليها فليس لها من أثر إطلاقاً في هذا النزاع
المطروح ولا هي تثبت في شيء مدعاه وخاصة
إذا لوحظ أن المدعى عليها كانت قد وكلت
هذا المدعى في إدارة أملاكها توكيلاً عاماً على
ما بين من التوكيل الصادر منها له في يونه سنة
١٩٣٦ (المستند رقم ٥ حافظتها رقم ١٧ دوسيه)
والتوكيل الصادر منها له في سنة ١٩٤٠ (المستند
رقم ٦ من نفس الحافظة) — ويضاف إلى هذا
جميعاً ما يبين بما صدر باسمها خاصة من رخص
وإيصالات وما إليها (المستندات رقم ١
وما بعدها بحافظتها رقم ١٨ دوسيه) وهي في مجموعها

قضاء الإضراب

المبادئ القانونية

١ — كان الزاى على ضوء قانون
المرافعات القديم لبيان تعلق نص من
النصوص بالنظام العام الرجوع إلى نفس
النص والنصوص المرتبطة به فإن نص
القانون صراحة على تعلقه بالنظام العام
ما جاز الاتفاق على عكسه وإن كان قد جعله
لصالح الشخص وللخصوم الاتفاق على عكسه
فإنه يجب التمسك به في المواعيد المحددة
بالقانون أما إذا سككت المشرع فتقدر كل
حاله على حديثها .

٣٦٠

محكمة أسبوط الابتدائية

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ — نظام عام . أحواله . الإعلان في قانون
المرافعات القديم . وفي قانون المرافعات الجديد .
ب — قوانين المرافعات . حكمة تشريعها . المحافظة
على المصلحة العامة . أو مصلحة الفرد .
ج — الحضور لا يصح الحالة الأولى ولكن
يصح الحالة الثانية .
د — م ١٤٢ مرافعات تدخل ضمن الشق الثانى
والحضور يصحها ولا يطلها .

وذهب إلى خطأ تقدير اللجنة للأسانيد الآتية :
أولاً : أخطأت اللجنة إذا احتسبت مبيعاته اليومية في كل من ستي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ بمبلغ تسع جنيهات متغاضية بذلك عن مرضه هاتين السنتين وانصرافه للعلاج بمصر وأسيوط مما ترتب عليه وقف أعماله بحيث أن مبيعاته أصبحت لا تعدو أربع جنيهات يومياً سنة ١٩٤٧ ، جنيهين سنة ١٩٤٨ .

ثانياً : لا يزيد معدل الربح في ستي ١٩٤٥ ، و ١٩٤٦ عن ١٥ ٪ بينما قدرت اللجنة ٢٥ ٪ عن سنة ١٩٤٥ و ٢٠ ٪ عن سنة ١٩٤٦ أما عن ستي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ فلم تزد أرباحه عن ٥ ٪ بينما قدرتها اللجنة ١٨ ٪ .

ثالثاً : قدرت اللجنة أيام النشاط ٣٤٠ يوماً سنوياً بينما حقيقته ٣٠٠ يوماً .

رابعاً : لم تعتمد اللجنة مصاريف السفريات لأيام عمليات الشراء وهي لا تقل عن ستين جنيهاً سنوياً .

وحيث أن مصلحة الضرائب قد دفعت ببطلان صحيفة الدعوى بإعلانها بما لا تتفق ونص المادة ١٤ مرافعات المعدلة بالقانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ التي جعلت تسليم الإعلانات فيما يتعلق بالحكومة لإدارة القضايا بينما أعلن الطاعن مصلحة الضرائب بمقرها وأنه بما يؤيد صحة الدفع ما نصت عليه المادة ٢٤ مرافعات من ترتب البطلان جزاء لعدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عنها بالمواد ٧ و ٨ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٧ و ١٨ و ٢٠ و ٢٣ مرافعات كما نصت المادة ٢٥ مرافعات على بطلان الإجراء إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شاب عيب جوهري ترتب عليه ضرر للنهص ولا يمكن القول بزوال البطلان بحضور

٢ - جعل قانون المرافعات الجديد الحكم بالبطلان واجباً أولاً : في الأحوال التي ينص فيها القانون على البطلان بلفظه أو بعبارة ناهية أو نافية . ثانياً : عند عدم النص إذا كان العيب الذي شاب الإجراء عيباً جوهرياً بشرط أن يثبت أنه أضر التمسك بالبطلان .

٣ - قوانين المرافعات إما أن تكون قد شرعت لحماية المجموع والمحافظة على المصلحة العامة والنظام القضائي أو قد تكون شرعت لحماية مصلحة الفرد فالأولى تتعلق بالنظام العام لا يصحها الحضور أو القبول بها .

٤ - الإجراءات المنصوص عنها بالمادة ١٤ مرافعات تدخل ضمن الشق الثاني لأنها متعلقة بكيفية إعلان الموجه له الاعلان دون ما تداخل في المصلحة العامة أو بمجرع النظام القضائي .

المحكم

من حيث إن محصل وقائع النزاع أنه بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٥٠ أقام الطاعن هذا الطعن على قرار لجنة التقدير لأرباحه عن السنوات من سنة ١٩٤٥ حتى سنة ١٩٤٨ التي قدرت بمبلغ ٥٤٠ جنيه عن سنة ١٩٤٥ ، ٤٧٠ جنيه لسنة ١٩٤٦ و ٣٩٥ جنيه لكل من ستي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ وطلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتعديل أرباحه وجعلها ١٢٠ جنيه عن كل سنة من سنوات الخلاف مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصاريف والآتاع

ضرر للخصم ثم أعقبتها المادة ٢٦ فنصت على زوال البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام .

وحيث إنه عن طبيعة قوانين المرافعات فقد كان الرأي على ضوء القانون القديم لبيان تعلق نص من النصوص بالنظام العام الرجوع إلى نفس النص والنصوص المرتبطة به فإن نص القانون صراحة على تعلقه بالنظام العام ما جاز الاتفاق على مغاييرته وإن كان قد جعله لصالح الشخص وللخصوم الاتفاق على عكسه فإنه يجب التمسك به في المواعيد المحددة بالقانون أما إذا سكت المشرع فتقدر كل حالة على حدها (أبو هيف بك في المرافعات ص ٥٠٩ و ٥١٠ ، جارسونيه Garsonnet الجزء الثاني ص ١٧٢ وما بعدها نبذة ٤٩٥ وما بعدها :

Il faut distinguer parmi les formes de proceder celles qui sont substantielles et celles qui ne le sont pas, l'article 1030 ne s'applique pas aux premieres et leur omission ou leur imperfection comportent nullité bien que la ne l'ait pas dit; les secondes sont les seules qui ne soient prescrites à peine de nullité qui si un texte l'a formellement edicté. On appelle substantielles les formes qui sont prescrites par une loi d'ordre public.

وحيث إنه فيما يتعلق بقانون المرافعات الجديد فقد جاء بالملذكرة التفسيرية لأعمال هذا القانون أن اللجنة في علاج هذه المسألة كانت بين عدة أمور إما أن تجرى على الأصل الفقهي القديم الذي ينزه الشارع عن تقرير البطلان إلا للحكمة تستوجبها يكتفى أن تحقق

نائب عن مصلحة الضرائب في جلسة المرافعة الأولى والاستناد إلى المادة ٢٦ مرافعات التي نصت على زوال البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام . ذلك لأن الإجراءات المنصوص عنها بالمادة ١٤ من قانون المرافعات من النظام العام لما قد يترتب على مخالفتها من تفويت لمصلحة الخصم المقرر لمصلحة البطلان ولا احتمال الحكم ضد خزانة الدولة فضلاً عن أنه لا يمكن التمسك بماورد بصدر المادة ١٤ مرافعات من استثنائها ما نص عليه في قوانين خاصة وأن قوانين الضرائب تدخل ضمن هذا الشطر من المادة إذ المقصود بها تلك القوانين التي نصت على إجراءات معينة للإعلان تخالف ما نص عليه بقانون المرافعات مثل قانون الجمارك إذ نصت المادة ٢٣ على صحة إعلان قرار لجنة الجمارك للجهة الإدارية التابع لها محل المحكوم عليه. أما قانون الضرائب فلم يحدد إجراء معيناً للطعن فتطبق القواعد العامة .

وحيث إن الطاعن رد على هذا الدفع بأن حضور نائب عن مصلحة الضرائب بجلطة المرافعة الأولى أزال البطلان فضلاً عن أن مصلحة الضرائب لم تضار بإعلانها بمقرها دون الإعلان لإدارة قضايا الحكومة .

وحيث إن المادة ١٤ مرافعات قد حددت الجهات التي تسلم لها الاعلانات ثم رتب المادة ٢٤ البطلان جزاء على مخالفة ما نصت عليه المادة ١٤ .

وحيث إن المادة ٢٥ مرافعات نصت على إعتبار الإجراء باطلاً إذ نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهري ترتب عليه

من جل الصور لكي تكون الصور التي لا تحقق فيها من قبيل النادر الذي لا حكم له . ويقصر البطلان على الأحوال التي يرد بها النص باعتباره أن ما لم يرد به نص يجب أن يعتبر معقبا عنه وهذا يقتضي أن يتبع واضح القانون الحالات التي تستحق البطلان فيستقصيها استقصاء قد لا يسلم فيه من الإفراط أو التفريط فيلتوى عليه قصده وأما أن تبقى القاعدة المقررة في فقه القانون الحالي التي توجب الحكم بالبطلان حيث ينص عليه أو حيث يكون الإخلال أو المخالفة أو النقص من إجراء جوهري بحيث يصبح الإجراء غير محقق للغاية التي شرع من أجلها . وهذه التفرقة بين الإجراءات الجهرية وغيرها وإن كانت فيها مرونة إلا أنها تقتضي النظر إلى العيب وتأثيره على الإجراء في ذاته بغض النظر عن أثره في الواقع على الخصم الذي قد تأثر أو لا تأثر مصلحة بالعيب أو المخالفة . كانت اللجنة بين هذا وبين أن تأخذ بما أخذ به المرسوم بقانون الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ المعدل للمادة ١٧٣ مرافعات فرنسي فلا تجيز الحكم بالبطلان إلا إذا أضر العيب أو المخالفة بمصلحة الخصم المتمسك به وذلك سواء أكان البطلان منصوصاً عليه صراحة في القانون أم لم يكن . ثم جاء بالأعمال التحضيرية وقد انتهت اللجنة إلى القاعدة التي تضمنتها المادة وهي حل وسط يجعل الحكم بالبطلان واجبا أولا : في الأحوال التي ينص فيها القانون على البطلان بلفظه أو بعبارة ناهية أو نافية تقتضيه إعتبار بأن المشرع قدر أهمية الإجراء وافترض ترتيب الضرر عليه في الغالب . ثانياً : عند عدم النص إذا كان العيب الذي شاب الإجراء عيباً جوهرياً بشرط أن يثبت أنه قد أضر بالتمسك بالبطلان .

وحيث إنه في حالة الدعوى الحالية لا محل لبحث الوجه الثاني الخاص بترتيب البطلان إذا شاب الإجراء عيب جوهري ترتب عليه ضرر للخصم وهو المنصوص عنه بالشق الثاني من المادة ٢٥ مرافعات ذلك لأن صريح نص المادة ٢٤ مرافعات قد قرر البطلان جزاء على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عنها بالمادة ١٤ مرافعات .

وحيث إن حكم المادة ٢٦ مرافعات أن يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام .

وحيث إن قوانين المرافعات إما أن تكون قد شرعت لحماية المجموع والمحافظة على المصلحة العامة والنظام القضائي أو تكون قد شرعت لحماية مصلحة الفرد فالأولى تتعلق بالنظام العام لا بصحتها الحضور أو القبول بها وما من شك أن الإجراءات المنصوص عنها بالمادة ١٤ مرافعات تدخل ضمن الشق الثاني لأنها متعلقة بكيفية إعلان الموجه له الاعلان دون ما تداخل في المصلحة العامة أو بمجموع النظام القضائي يؤيد هذا النظر ما يلي :

أولاً : أنه ما من شك أن الخصوم أن يتفقوا صراحة على اتخاذ حل مختار تعلن فيه الأوراق خلاف الأمانة المحددة بالمادة ١٤ فقد يحدد المتعاقدان حلاً مختاراً تسلم فيه الأوراق المعلنة من كل للآخر وهذا الاتفاق واجب الاحترام وما قال أحد بمخالفته النظام العام . ثانياً : أباح القانون في المادة ١٥ مرافعات للطالب إختيار الإعلان على يد محضر بطريق البريد إذا اختار هذا كتابة على أصل الورقة

في الموطن المختار بشرط أن يكون هذا الموطن مكتب أحد المحامين ومن هذا يتبين أن للشخص أو الهيئة أن تتخذ محلاً مختاراً هو مكتب أحد المحامين تعلن فيه الأوراق بطريق البريد خلافاً لما هو منصوص عنه بالمادة ١٤ من جهات تسليم الاعلان ولو قيل بأن القواعد المنصوص عنها بالمادة ١٤ مرافعات من النظام العام لما أجاز القانون اختيار ما يغيرها .

ثالثاً : نصت المادة ١٤٠ مرافعات على أن بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان أو بيان المحكمة يزول بحضور المعلن إليه بغير إخلال بحقه في التأجيل لاستكمال ميعاد الحضور ونصت المادة ١٤١ على وجوب إبداء الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور قبل الدفع بعدم قبول الدعوى وقبل أى طلب أو دفاع فيها وإلا سقط الحق فيه ولما كان البطلان المتعلق بالنظام العام لا يصححه الاتفاق أو

الحضور . ولما كان الدفع ببطلان التكليف بالحضور واجباً إبداءه قبل أى طلب أو دفاع في الدعوى وإلا سقط الحق فيه فالمستتبع من هذا عدم تعلقه بالنظام العام .

• وحيث إنه ظاهر وقد حضرت مصلحة الضرائب بالجلسة الأولى للرافعة وطلبت التأجيل لضم ملف الطاعن الفردي أن الدفع ببطلان التكليف بالحضور قد سقط إبدائها هذا الدفاع فضلاً عن حضورها وعدم تمسكها بالدفع ومن ثم يتعين رفضه .

• وحيث إنه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فلم تحصل فيه مرافعة بعد .

(قضية عبد الرازق محمد سليمان وحضر عنه الأستاذ فهم عبد المسيح ضد مصلحة الضرائب بأسبوط وأخرى رقم ٨٥ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية مصطفى بك توفيق رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحد الوكيل القاضين) .

قضاء الإيجارات

٣٦١

محكمة طنطا الابتدائية

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

مستأجر . حقه في إحداث تغييرات مادية بالعين
المؤجرة ما دامت الإيجارة مستمرة .

المبدأ القانوني

ليس للمؤجر أن يعترض على المستأجر
إذا أحدث تغييراً مادياً بالعين المؤجرة
ما دامت مدة الإيجارة لم تنقض . فإذا
انقضت المدة وجب على المستأجر أن يرد
العين إلى أصلها إذا طلب منه المؤجر ذلك ،
إلا إذا كان التغيير ليس من شأنه أن يحدث
ضرراً بالمؤجر فلا يلتزم المستأجر في هذه
الحالة بإعادة الشيء إلى أصله — كما أنه ليس
للمستأجر أن يطالب المؤجر بما ترتب على
التغيير من زيادة في قيمة العين المؤجرة
لأنه أحدث هذه التغييرات لمصلحته
الشخصية لا لمنفعة المالك .

المحكمة

د حيث إن المدعين رفعوا هذه الدعوى
طلبوا في صحيفة الحكم ضد المدعى عليه بفسخ
عقدى الإيجاز المؤرخين أول يوليو سنة ١٩٤١
و ٢٥ مارس سنة ١٩٤٢ وإخلاء وتسليم
الأماكن المؤجرة الميمنة بالعريضة وعقدى
الإيجارين المذكورين مع إلزام المدعى عليه
بالمصاريف والأتعاب .

د حيث إن المدعين شرحا دعواهما بأن
المدعى عليه استأجر من الست صاحبة مصطفى
عن نفسها وبصفتها وصية على قصر المرحوم
مصطفى حسن المسيرى شقتين بالدور الأول
بمنزلها لاستعمالها صالة مويليات وورشة نجارة
لمدة سنة تبدأ من أول يولية سنة ١٩٤١ إلى آخر
يونية سنة ١٩٤٢ بإيجار شهرى قدره ٣٥٠ قرشاً
— كما استأجر المدعى عليه من وكيل الورثة
ابراهيم نجيب عيسى دكاناً كانتاً بنفس الملك
وملاصقاً للشقتين السابقتين لاستعماله مصنع
وذلك بعقد مؤرخ ٢٥ مارس سنة ١٩٤٣ بإيجار
شهرى قدره ٦٠ قرشاً وأنهما (المدعين) قد
اشتريا الملك المذكور وتحولا بعقدى الإيجار
السابق الاشارة إليهما وقد وجدا أن المدعى
عليه قد تجارى على هدم وإنشاء بالعين
المؤجرة بأن أحدث فتحات بالشقتين المؤجرتين
وجعل منهما شقة واحدة وأحدث فتحات
بالدكان وأوصله بالشقتين بحيث أصبحت الأماكن
المؤجرة كلها عبارة عن دكان واحد . كما استحدث
مرحاضاً بالدكان لم يكن موجوداً قبل كما تجارى
على نزع أبواب ونوافذ الأماكن المؤجرة
وتغييرات أخرى كما أقام ثلاث صنادل داخل
الشقتين الخ ما وصفه بعريضة الدعوى وأنهما
يريان أن تلك الأعمال تخالف بنود عقد الإيجار
فضلا عن أنها تضر بمصلحتهما بما حدا بهما إلى
رفع هذه الدعوى بطلباتهما السابق الاشارة اليها .

د حيث إن المدعين قدما للتدليل على صحة
دعواهما :

(١) عقدى الإيجار المؤرخين أول يولية

سنة ١٩٤١ و ٢٥ مارس سنة ١٩٤٣ والذان يتضمنان استئجار المدعى عليه من الورثة المالكين الأصليين للمنزل الشقتين والدكان السابق الإشارة إليهما بنفس الأجرة الواردة بعريضة الدعوى وعليهما تحويل إلى المدعين بشرائهما هذا الملك بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٤٥ وقد أشير في البند السابع منهما إلى أن المستأجر غير مصرح له بإجراء تغييرات في العين المؤجرة بدون إذن كتابي من المالك .

(٢) تقرير الحبير في القضية ١١١٥ سنة ١٩٤٩ مدنى المحلة التى أقامها المدعيان ضد المدعى عليه يثبت حالة العين المؤجرة وقد قضى فيها بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٤٩ بصفة مستعجلة بتدب أحمد افندى عبد الدايم خبيراً لاثبات حالة العين المؤجرة من حيث الهدم وإجراء الفتحات والتغييرات المدعى بها وتقدير ما لحق بالمدعين من أضرار نتيجة لذلك وتأثير هذه الأعمال على مبنى العمارة والتصدعات الناشئة وقد تضمن التقرير المذكور القول بأن المدعى عليه أوجد ثقباً كبيراً بالجدار البحرى وكذلك إحداث فتحات الى غير ذلك مما جاء به .

وحيث إن المدعى عليه دفع الدعوى بأنه استأجر الدور الأول الأرضى لإعداده صالة لعرض المويليات بعقد مؤرخ أول يناير سنة ١٩٣٩ قدمه بملف الدعوى من محمد فوزى المسيرى ويحمل هذا العقد تصريحاً كتابياً للمدعى عليه بالانتفاع بفضاء الملك بالجهة البحرية وقائمة فترينات بواجهة المحل بدل الأبواب وكذلك عمل صندرة بداخل المسكن وحواجز وفتحات على أن يلزم عند الإخلاء بتركيب جميع الأشياء كما كانت على حسابه وقد اعتمد هذا العقد من على حسن المسيرى الوكيل عن الست صالحة وأنه (المدعى عليه) بمقتضى هذا التصريح قد أقام

العريشتين والصندرة كما وضع فترينات محل الأبواب الخارجية الثلاث التى رفعها وسلمها للمالك الأصلية الست صالحة مصطفى قيس — وأما صالة المروضات فاستلها بدون أبواب داخلية كما قرر بأنه لم يزغ من العين المؤجرة نافذة ولا باباً وأن العريشتين لا يؤثران على الضوء والهواء فى شئ — وأن كل ما أجراه إنما يستند إلى التصريح الكتابى المضاف إلى عقد الإيجار والذى يصير ثابت التاريخ بإعلان حجز ما للمدين لدى الغير متوقع بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ تحت يد عديدين من بينهم المدعى عليه .

وحيث إن المدعى عليه قدم للدليل على صحة دفاعه عقد الإيجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٣٩ والسابق الإشارة إليه ويحمل فى نهايته بند إضافى بخط المؤجر يصرح للمدعى عليه فيه بإجراء هذه التغييرات والزيادات وكذلك صورة مؤرخة ٢١/١٢/٣٩ من إعلان حجز ما للمدين لدى الغير متوقع بناء على طلب الأستاذ إبراهيم مكوى المحامى ضد المستأجرين جميعاً ومن بينهم المدعى عليه وفاة لاستحقاقه قبل ورثة مصطفى حسن المسيرى — كما قدم صورة فتوغرافية للرخصة الممنوحة له عن هذه الورشة رقم ١٠٨ بتاريخ ٢٦/٦/٤١ وقد وصفت المحل بأن به دورة مياه وبعض حجر أخرى .

وحيث إن المدعى عليه قدم زيادة على ما سلف تقريراً استشارياً من حضرة مصطفى كامل الحبير يذكر فيه أن المدعى عليه لم يحدث بالعين المؤجرة أى هدم أو فتحات كما أنه لم يلحق بالعين أو بصاحبها أى ضرر .

وحيث إن المحكمة إزاء ما سلف حكمت بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٥٠ بتدب خبير

الذي يساير ظروف الدعوى ومستنداتها وترى لذلك اعتماده والأخذ به .

« وحيث إن حكم القانون في هذه الحالة قد أوضحته المادة ٣٧٦ من القانون المدني الملغى والمادة ٥٨٠ من القانون المدني الجديد والتي تنص على أن المستأجر ملزم بآثمه يحدث تغييراً في الشيء المؤجر بدون إذن كتابي من المالك كفتح نوافذ جديدة أو سد نوافذ أو إنشاءات أو إطلاقات مما يزعمه المدعيان موجودة إذ تغيير في ترتيب الغرف أو تقسيم حانوت كبير إلى حانوتين صغيرين ولو كان هذا التقسيم مقيداً للمستأجر على أنه إذا خالف المستأجر ذلك وأقل تغييراً مادياً بالعين المؤجرة فليس للمؤجر أن يعترض على ذلك مادامت مدة الإيجار لم تنقض فإذا انقضت المدة وجب على المستأجر أن يرد العين إلى أصلها إذا طلب منه المؤجر ذلك إلا إذا كان التغيير ليس من شأنه أن يموت خوراً بالمؤجر . فلا يلتزم المستأجر في هذه الحالة بإعادة الشيء إلى أصله — كما أنه ليس للمستأجر أن يطالب المؤجر بما ترتب على التغيير من زيادة في قيمة العين المؤجرة لأنه أحدث هذه التغييرات لمصلحته الشخصية لا لمنفعة المالك .

« وحيث إن ما يحدثه المستأجر في العين من زيادات لمصلحته حكمها حكم هذه التغييرات أيضاً .

« وحيث إنه يستخلص من كل هذا الذي سبق أن دعوى المدعين على غير أساس لأن المدعى عليه إذا قام بإجراء هذه التغييرات والزيادات إنما قام بها بإذن كتابي من المالك في ذلك الوقت ولأنها لم تحدث أي ضرر بالعين المؤجرة من شأنه أن يحدث بها وهنا كما أنه ليس للمالك الجديد من الحقوق أكثر مما كان بسابقه . وعلى

هندسي آخر هو حضرة مصطفى فهمي كانت مأموريته الاطلاع على ما جاء بتقرير كل من الخبير المعين في دعوى إثبات الحالة والخبير الاستشاري مصطفى كامل والانتقال إلى العين المؤجرة ومعاينتها ومعرفة ماهية ومدى ما أجراه المدعى عليه من تعديلات أو تغييرات وتقدير ما لحق بالعين من ضرر وبيان ما إذا كانت هذه الأعمال متفق وما جاء بعقد الإيجار المقدم من المدعى عليه والمؤرخ أول يناير ١٩٣٩ أو أنها تتنافى وشروط الإيجار المعقولة وتحقيق تاريخ حصولها مع عمل رسم كروكي .

« وحيث إن الخبير الأخير المرجع بأمر مأموريته وقدم تقريره وقد جاءت نتيجة أن العين المؤجرة موضوع النزاع كانت ضمن تركة المرحوم مصطفى حسن المسيري وكانت موضوع قضية القسم رقم ٢٨٧٣ سنة ١٩٣٩ المحلة الكبرى وأنه قد رجع إلى التقرير المقدم في قضية القسم هذه فوجد أن العين المؤجرة بحسب حالتها الآن تطابق للحالة التي كانت عليها في سنة ١٩٣٩ وأن ما أجراه المدعى عليه من تعديلات بالعين المؤجرة إليه هو في حدود ما هو وارد بعقد الإيجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٣٩ وبالعقد المحرر في يوليو سنة ١٩٤١ والرخصة رقم ١٠٨ المؤرخة ٩٤١/٦/٢٦ أي قبل مشتري المدعين لهذا العقار الحاصل في ١٢ فبراير سنة ١٩٤٥ وهذه التعديلات ثابتة بالتقدير المقدم في قضية القسم وأنه لم تحصل بالعين موضوع النزاع أي تغيير أو تعديل بعد تاريخ الرخصة سالفة الذكر ولم يكن بالعين المؤجرة أي ضرر من استعمال المدعى عليها .

« وحيث إن هذا التقرير ولم يطن عليه أحد من الخصوم بأي مطن مقبول أو معقول تراه المحكمة هو الأقرب إلى الحقيقة وأنه هو

و٣٥٧ مراقعات .

(قضية الحاج محمد شاهين الشرفاوى وآخر ضد عبد الله افندى الحارثى رقم ٦٨٠ سنة ١٩٤٩ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد حسن شلى ومحمود مصطفى رفعت وعبد الخالق رجب) .

ذلك تكون دعوى المدعين على غير أساس وخليقة بالرفض .

« وحيث إن المصاريف فيلزم بها المدعين اللذين خسروا الدعوى عملاً بنص المادتين ٣٥٦

قضية المحاكم الكلية

(قضاء الجنح)

الموظف رجل متقدم فى السن ومريض وباع هذه الأرض فى سنة ١٩٢٩ فلما أراد أحد الاخوة أن يحمل والده على البيع ثانية وانتقل الموظف المذكور أراد المتهم أن يمنع والده من التصديق على عقد البيع فأخذ الدقر بغية أن يحول بين الموظف وبين إثبات التصديق الأمر الذى يؤخذ منه عدم توفر نية السرقة التى تستلزم اختلاس الشئ وإضافته إلى ملك السارق أما وقد أخذ الدقر دون أن تتوفر هذه النية وهى نية التملك واحتباسه بهذا القصد إذ لا مصلحة للثمن فى إبقاء الدقر لديه وقد رد فعلاً فلا تكون أركان السرقة متوافرة وتهار الجريمة بالنال ويتعين براءة المتهم من هذه التهمة أما فيما يتعلق بباقي التهم الأخرى فترى المحكمة أنها ثابتة ويتعين تأييد الحكم فيها لأسبابه التى بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة .

(قضية النيابة ضد البدرى حسين ابراهيم رقم ١٦٥٥ س سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الستار خليفه وممتاز نصار و ابراهيم زكري وحضور الأستاذ محمد حلمى راغب عضو النيابة) .

٣٦٢

محكمة سوهاج الابتدائية

٢٧ يونيه سنة ١٩٥٠

سرقة . وجوب توافر نية الاختلاس .

المبدأ القانونى

جريمة السرقة تستلزم توفر النية التى تستلزم اختلاس الشئ وإضافته إلى ملك السارق فإذا لم تتوفر فلا جريمة .

المحكمة

« من حيث إن الاستئناف تقدم فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلاً .

« وحيث إن وقائع الدعوى قد فصلها الحكم المستأنف تفصيلاً لا محل معه للتكرار .

« وحيث إنه من وجهة تهمة السرقة الخاصة بدقر تصديقات المحكمة عهدة سليمان افندى عبد الملك فإن الثابت أن البائع الذى كان يراد توقيعه على عقد البيع الذى انتقل من أجله

٣٦٣

محكمة سوهاج الابتدائية

٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠

استئناف . مرض حائل وقت صدور الحكم . عذر
قهرى . لا يبدأ معه مواعيد الاستئناف .

المبدأ القانوني

المرض الحائل يعتبر عذراً تترتب عليه
نتائجه وهو في حالة استئناف المتهم في مواد
الجنح عذر قهرى ولا يبدأ تاريخ الاستئناف
إلا من وقت علم المتهم رسمياً بالحكم الصادر
ضده من محكمة أول درجة فرضه وقت
صدور الحكم بحول بينه وبين العلم الرسمي .

المحكمة

د من حيث إن حكم اعتبار معارضة المتهم
كان لم تكن تاريخه ٩٥٠/٤/٨ ولم يستأنفه
المتهم إلا في ٩٥٠/٤/٢٩ وقد ناقشته المحكمة في
سبب هذا التأخير فقرر أنه كان مريضاً وقدم
تدليلاً على صحته شهادة مرضية من الدكتور
رزق روفائيل تدل على أن فترة المرض من
٩٥٠/٢/٥ حتى ٩٥٠/٤/٢٨ أى طول الفترة
التي كان يجب تقرير الاستئناف فيها .

د وحيث إنه تبين من ذلك أن المتهم ما كان
في مقدوره مع هذا الظرف أن يحضر جلسة
المعارضة .

د وحيث إن حكم اعتبار المعارض كأن لم
تكن إنما هو جزاء للمعارض الذى يتخلف
بغير عذر عن حضور جلسة المعارضة . وحيث
إنه وقد تخلف المتهم عن حضور جلسة المعارضة
لعذره القهرى وهو المرض فيكون حكم اعتبار
المعارضة كأن لم تكن باطلا .

د وحيث أنه وإن كان ميعاد الاستئناف
يبدأ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم
تكن إلا أنه في مثل هذه الحالة لا تبدأ إلا من
تاريخ علم المتهم رسمياً بالحكم وعلى هذا جرى
قضاء محكمة النقض (٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ ملحق
المحكمة ص ٢٧ ص ٢٦٨ بند ١٥٤ والمحكمة
ص ٢٩ ع ٨٧٧ ص ٦٨٨ وص ٧٢٣ ، ونقض
٩٤٥/٢/٥ بند ١٧ الفهرست السنوى عن
سنة ١٩٤٦ للجمعية الرسمية ص ٤٢ ونقض
٩٤٦/١٠/٢٨ ص ١٩ و ٢٠ المجموعة الرسمية ع
السنة ٩٤٨ وص ٩ منه أيضاً) .

د وحيث إنه لذلك يكون ميعاد الاستئناف
لا زال قائماً ويكون استئناف المتهم مقبولا
شكلاً .

د ومن حيث إن المتهم دفع التهمة بتغيبه عن
البلدة وطلب البراءة لأنه تقدم بطلب قبل تغيبه
وقبل طلبه يقول فيه إنه قد تغيب إلى جهة
بور سعيد وقد شهد شيخ البلدة عبد الله جاد الله
في ٩٤٥/١٢/٢ بأن المتهم متغيب من خمس
سنوات تقريباً ولم يتردد على البلد وليس متزوجاً
وإلى أن وضع أقواله كان متغيباً .

د وحيث إنه إذا - في الوقت الذى تهم فيه
النيابة المتهم بالتخلف عن الفرز الطبي في ديسمبر
سنة ١٩٤٥ - كان المتهم غائباً وله عذره .

د وحيث إن المتهم وقد طلب التصدي
لدفاعه وقد وجدت المحكمة أن دفاعه على أساس
سليم قرى المحكمة ذلك (ص ٤٤٨ القلى بك)
ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه في غير محله
ويتعين إلغاؤه وببررة المتهم .

(قضية النيابة ضد عدلى فهمى عوض ميخائيل رقم
١٤١١ س سنة ١٩٥٠ وثلاثة وعضوية حضرات
القضاة عبد الستار خليفة والبدراوى فريد وحين
الجندي وحضور الأستاذ محمد طحى راغب عضو النيابة) .

٣٦٤

محكمة سوهاج الابتدائية

١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٠

١ - تلبس - منهم يحمل لفافة غير ظاهر ما بها - لا يجوز القبض عليه .

ب - تعدى الجاني على المخبر حسن النية - تطبيق ١٣٦ ، ١٧٧ ع .

المبادئ القانونية

١ - مشاهدة الجاني المعروف عنه الاتجار في المخدرات يحمل لفافة غير ظاهر ما بها لا يجعله في حالة تلبس تجيز القبض عليه والقاؤه للفاقة بعد القبض عليه في النهر لا يخول استمرار القبض .

٢ - تعدى الجاني على المخبر أثناء القبض عليه في هذه الحالة وهو حسن النية (أى المخبر) يجعل المادتين ١٣٦ ، ١٣٧ عقوبات هما المنطقتان دون المادة ٢٤٢ عقوبات .

المحكمة

« من حيث إن المتهم لم يحضر رغم علمه بالجلسة من تقرير الاستئناف وإعلانه فيجوز الحكم عليه غيائياً إعمالاً لحكم المادة ١٦٢ تحقيق جنابات .

« وحيث إن الاستئناف تقدم في الميعاد القانوني فهو مقبول شكلاً .

« وحيث إن حكم محكمة أول درجة في محله من حيث ثبوت التهمة غير أن المتهم لم يكن في حالة تلبس كما ذهب لذلك حكم محكمة أول درجة الذي لم تستأنفه النيابة بعد فلم يكن محمد سعيد اسماعيل المخبر المجنى عليه في حالة تخول له القبض

على المتهم وبالتالي لم تكن المقاومة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها حيث أن مشاهدة المتهم خارجاً من الباخرة ومعه لفافة كبيرة مملوءة بالورق حتى مع علم المخبر بأن المتهم من المعروف عنه الاتجار في المخدرات لا يخول التقدم نحو المتهم والقبض عليه وإلقاء الفاقة في النهر بعد القبض عليه لا يخول استمرار القبض عليه أيضاً فهذه الحالة ليست من حالات التلبس وإلقاء الشيء - بعد القبض لا يجعل التفتيش صحيحاً (أحكام النقض المتواترة ومنها المنشور في القواعد القانونية جز - ٤ محاماة ص ١٨ عدد ٧ ص ٥٧٧ رقم ٢٨٥ ، السنة السابعة عشرة محاماة ص ٩٦٧ رقم ٤٩١ والتاسعة عشرة ص ٦٩٤ رقم ٣٣٦ ص ١٩٨ ، ص ٣٢٦ رقم ١٤٣ ، ص ١٣٨٤ رقم ٥١٥ منها كذلك والسنة الثالثة والعشرين ٣٤ ، ٤ ، ٥ ، ٢٠ ، ٤ / ٤ ص ١ رقم ١٨ رقم ٦٩ والسنة ٢٨ محاماة في ١٥ / ١٢ / ٩٤٧ رقم ٣٦٥ ص ٩٤٣

« وحيث إنه وقد ثبت أن المتهم لم يكن في حالة تلبس فهل تنطبق المادتان ٣٦ ، ١٣٧ أو المادة ٢٤٢ / ١ عقوبات هذا البحث الذي أثاره الدفاع ولم يرد عليه حكم محكمة أول درجة هو محل البحث .

« وحيث إن الثابت أن المجنى عليه كان مكلفاً بالتوجه إلى مركز أنخم للتحري عن حادث قتل في القضية ١٤٠ سنة ٩٤٩ أنخم ص ٢٢٠٧٦ من تحقيق البوليس .

« وحيث إنه بعد مغادرة الفلك الذي كان يحمله شاهد المتهم خارجاً منه يحمل الفاقة فاعتقد أن القبض عليه من صميم عمله وأن ذلك يدخل في أداء واجبه سيما وأنه يعرف أن المتهم من يتاجرون في المخدرات فألقى القبض عليه فقاومه المتهم وأحدث مابه من إصابات .

بك عبد الملك والمراجع المشار إليها في بند ٥٨ من الصحيفة المذكورة وفي ص ٦٤٢ من أقوال الشراح والأحكام فكما كان الموظف وقت إهاته ليست له صفة في إجراء العمل ولكنه كان حسن النية ومعتقد أنه يؤدي وظيفته بصفة مشروعة تطبق المادتان المشار إليهما بند ٦٠ ص ٦٤٢

« وحيث إنه من الملابس والظروف التي كانت محيطة بالمتهم ترى المحكمة استعمال الرأفة معه . »

(قضية النيابة ضد مصطفى عبد اللاه احمد عثمان رقم ٥٠٠ سنة ١٩٥٠ بالهيئة السابقة) .

« وحيث إنه من المقرر مبدئياً أنه لا يشترط لتطبيق هاتين المادتين ١٣٦ ، ١٣٧ التي حلتا محل المادتين ١١٧ ، ١١٨ ع أن يكون العمل الذي وقعت الإهانة أثناء تأديته أو بسببها قد أجراه الموظف في حدود اختصاصه وسلطته طبقاً للقواعد الشكلية التي وضعها القانون وهذه القاعدة مبنية على أن القانون لا يفرق بين تأدية الوظيفة بصفة قانونية وتأديتها بصفة غير قانونية وأن الموظف لا يتجرد من وظيفته بناء على أن العمل الذي أداه به عيب يجعله قابلاً للبطلان ص ٦٤١ من الموسوعة الجنائية ج ٢ لجندى

القضاء المستعجل

٣٦٥

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٣١ مايو سنة ١٩٥٠

أ - إشكال في تنفيذ - بعد الحجز وقبل البيع - اختصاص قاضي السجل بنظره .

ب - م ٣٢ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة - نطاقها .

ج - ق. ١٤ لسنة ٣٩ فرض ضريبة على إيراد رأس المال والأرباح التجارية وكسب العمل .

د - نطاقه في شأن لجان تقدير الضرائب وخضوعها لرقابة المحاكم - حق هذه اللجان في الاتحاق مع الممول .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان النزاع المطروح في مبناء

ومؤداه إشكال في التنفيذ وكان هدف المستشكلة أولاً وبالذات فيه هو وقف إجراءات البيع فهو إشكال المطلوب فيه إجراء وقتي لا ينطوي على أدنى مساس بالحقوق وتتوافر فيه بداهة مبررات الاستعجال وقد نصت المادة ٤٩ من قانون المرافعات في فقرتها الأولى على اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في الحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحقوق في المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية بشرط ألا يتعرض في حكمه لتغييرها ومن أجل ذلك وطلالماً أن هذا الإشكال رفع في الميعاد أي بعد الحجز وقبل البيع واستوعب الأوضاع المرسومة له

قانوناً فإنه يتعين الحكم بقبوله شكلاً وبرفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وباختصاص هذا القضاء بنظرها .

٢ - إن المادة ٣٢ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة قد نصت على أنه ، لا يجوز لأى وزارة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار يحكمين فى مادة تزيد قيمتها على (٥٠٠٠) جنيه بغير استفتاء إدارة الرأى المختصة ، ولقد كان إغفال مؤدى هذا النص من ناحية المستشكل ضدهما الأول والثانى فى منحنى العقد المؤرخ فى أول أغسطس من أول مظاهر الطعن عليه وكان سند وكيل وزارة المالية فيما ارتآه فى معرض كتابه المؤرخ ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلى المستشكل ضده الأول من بطلان هذا العقد وإبلاغ المستشكلة بانعدام آثاره ريثما يبت فى الموضوع نهائياً وتنب لجنة من بعض موظفى الضرائب لفحص الأمر من الناحية الحسابية بسبل تصحيح الإجراءات .

٣ - ان القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيراد رأس المال وعلى الأرباح التجارية وعلى كسب العمل قد بين بياناً ظاهراً قاطعاً أن لجان تقدير الضرائب هى التى وكل إليها تحت رقابة المحاكم أمر إجراء التقدير الجزاف لأرباح الشركات

غير المساهمة والأفراد وأن ولاية اللجان فى هذا الخصوص ولاية أصولية ثابتة لها هى أولاً بالذات تباشرها بوصف كونها الهيئة المختصة بالتقدير ابتداء ... بيد أن لمصلحة الضرائب أن تتفق مع الممول على مبلغ وعاء الضريبة قبل اللجوء إلى لجان التقدير ومثل هذا الاتفاق جائز فى القانون وأمر مندوب إليه وإذن فإن المصلحة إذا ما اتفقت مع الممول وتم بينهما اتفاق بالفعل فحينئذ يتوافر لتقديرها كيان قانونى من حيث إنه موضوع الاتفاق الذى تم بينها وبين الممول ، راجع حكم النقض بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٤٩ المحاماة لسنة ٢٩ رقم ٥١٢ صفحة ١١٢٠ .

٤ - إنه وإن كان يصح فى النظر التمسك ببطلان الصلح بطريق الدفع إذا ما جدد أحد المتصالحين النزاع فى موضوع الصلح بيد أن تصدى المحكمة لنقاش هذا البطلان وتلك الشوائب والالتفات عن آثار محضر الصلح والاتفاق موضوع النزاع هو فى مقام النزاع المطروح استباق لحكم قضاء الموضوع على الرغم من أن منازعة المستشكلة لا تخلو من جد يبدو فيما أذاعه المدعى عليه الأول بعدد جريدة الأهرام بتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ على الملأ بسبل بيان أوجه الصواب فى المحضر موضوع النزاع وكيف أنه رد الحق لذويه بمعرفة لجنة مؤلفة من نخبة من خيرة موظفيه وكيف أن المأمور

٣٦٦

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ - قيم . لا يجوز له عقد صلح إلا بإذن من المحكمة الحسبية .

ب - حراسة . النزاع . شروطه الواردة في مادة ٧٢٩ .

ج - محكمة الموضوع . حقها في إبطال التصرفات الصادرة قبل قرار الحجر لفسه والنفلة .

د - الحق المشرع في م ١١٥ مدني عن تصرفات المحجور عليه .

هـ - حبة مستورة . شروط صحتها .

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز للقيم أن يعقد صلحاً إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة الحسبية لمباشرة الصلح وإذا عقد القيم صلحاً عن حق من حقوق الشخص المشمول برعايته دون إذن من المحكمة الحسبية وقع هذا الصلح باطلاً والبطالان نسبي هنا لأنه مقرر لحماية المحجور عليه وحده .

٢ - لم يشأ المشرع أن يحدد مرمى النزاع المبرر للحراسة والوارد بالمادة ٧٢٩ من التقنين المدني حتى يتسع لحالات حراسة كثيرة سواء أكان نزاعاً على ملكية أو على وضع اليد أو على مجرد الحيازة أو على الإدارة على أن يكون هذا النزاع على أساس من الجدية تؤكد ظاهر المستندات ولقاضي الأمور المستعجلة بحث أوجه النزاع لا الفصل فيه فهذا خارج عن نطاق

أول من باشر اجراءات التقدير لم يسمه إلا بالإقرار بخطئه وإعلان موافقته التامة على الرأي الذي انتهى إليه محضر الصلح والاتفاق موضوع النزاع .

هـ - إنه وإن كان نص المادة ١٣٥ من الدستور تنص على أنه « لا يجوز إعفاء أحد من الضرائب في غير الأحوال المبينة في القانون » بيد أن الأخذ بمؤدى هذا النص في مقام النزاع المطروح لا يخلو من تجاوز لأن تكليف هذا العقد من حيث هو إعفاء جزئى من أداء ضريبة على غير مقتضى القانون أم أنه اتفاق عما يفترضه ويجيزه قانون الضرائب . . . هذا التكليف ليس بمنأى عن جدل لا مناص فيه من الالتجاء إلى قاضى الموضوع أولاً لكي يستجلى مدى ما يرينه من غيث الأباطيل التي يلوح بها المستشكل ضدّها الأول والثاني وبالتالي ما إذا كان التعديل الذى هبط به إلى الحد موطن السجال قد شابه غش من سمته أن يثبت أن ضريبة فعلاً قد تمّ أداؤها ثم أعفيت المستشكلة من أداؤها تحت ستار هذا المحضر أم أن الأمر لم يتعد مجرد التقدير السليم .

(قضية شركة حسن وعمد وأخوته وحضر عنها الأستاذان محمد زهير جرائه والقونس الألفى ضد حضرة صاحب العزة مدير عام مصلحة الضرائب وآخرين رقم ١٤٢٩ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي محمد أمين حماد) .

اختصاصه ولكن لاستظهار مظهر الجد فيه .

٢ - لمحكمة الموضوع الحق في إبطال التصرفات التي تمت قبل صدور حكم الحجر للسفه والغفلة تواطاً وتوقعاً لصدور هذا الحكم إذ أن القانون لا يحمي الغش والتواطؤ والتحايل عليه وكل ما يقع من ذلك يجب أن يكون باطلاً .

٤ - الحق المشرع في المادة ١١٥ من التقنين المدني تصرفات المحجور عليه قبل قرار الحجر بتصرفات الصبي المميز وتصرفات هذا الأخير الواردة بنية النفع والضرر قابلة للإبطال - أما الضارة ضرراً محضاً فهي باطلة بطلاناً مطلقاً وجمهرة الفقهاء أجمعوا على أن هبة السفه باطلة بطلاناً مطلقاً .

٥ - يشترط لصحة الهبات المستورة أن يكون العقد الساتر لها مستوفياً كل شروطه اللازمة قانوناً فإذا انعدم ركن من أركان العقد الساتر كالتمن في عقد البيع ، كان العقد باطلاً باعتباره بيعاً لانعدام ركن من أركانه وهو مقابل الشراء وباعتباره هبة مستورة لانعدام الرسمية - كما يشترط ألا يدل ظاهر العقد الساتر على أنه غير حقيقي - فإذا كانت الرغبة في الهبة ظاهرة ظهوراً جلياً من خلاله فلا يكون هناك هبة موصوفة بصفة عقد آخر بل هبة صريحة ولكي تكون صحيحة - يجب أن تحرر بعقد رسمي .

٦ - الحراسة إجراء مؤقت يراعى فيه صالح الطرفين وصيانة حقوقهما وخاصة في الشركات إذ يراعى في الحارس أن يكون خيراً بأعمالها ملماً بأغراضها - جاهداً لخيرها - ساعياً لزيادة رأس مالها ومن الأصوب أن يبقى القائم على إدارتها لما في تنصيب الأجنبي من خطر على حقوقها وتعطيل لإدارتها .

المحكمة

د. بما أن وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجعل في أن المدعى عليها ومن يدعى نقولا حبشي قد تزوجا في لجر شبابهما حوالي عام ١٩٢٥ وأنجبا من الأولاد ثمانية وسار الركب حتى تعرف الزوج بالمدعية واتصل بها ومن ثم عقد زواجه عليها مسلماً بعقد عرفي وذلك في اليوم الأول من شهر ابريل سنة ١٩٤٣ متسماً باسم اسماعيل حبشي وقد أنجب ولداً أبلغ والده عن ميلاده بمكتب صحة العباسية في اليوم الثالث من شهر نوفمبر سنة ١٩٤٧ - وبتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٤٩ باع الزوج إلى المدعى عليها بعقد ثابت التاريخ حصة وقدرها الثلث في شركة تضمة وأخويه المدعى عليهما ويقدر رأس مالها بمبلغ ٩٣٠٦٣٥ ج.م. وحلت حله في كافة حقوقه بهذه الشركة ولم يرد بهذا العقد ذكر لمقابل الشراء . وبتاريخ ١٤/٧/١٩٤٩ باع لها أيضاً بعقد عرفي حصة في أطيان زراعية وقدرها ٥٣ ف ١٦ ط ٣٣ مشاعاً نظير ثمن قدره ٦٥٥٤ جنيه قرر أنه قبضه وقررت المدعى عليها أنها لم تدفع ثمناً ثم بتاريخ ٢١/٨/١٩٤٩ باع لها أيضاً حصة في مبنى بمصر الجديدة وقدرها الثلث بعقد مشهر عنه نظير ثمن قدره ٦٠٠٠ جنيه

قرر أنه قبضه وقررت المدعى عليها أنها لم تدفع ثمناً وقد آل هذا النصيب إليه في ١٩٤٦/٤/٢٦ بطريق الشراء بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه - ولما شعرت المدعية بهذه التصرفات الصادرة إلى المدعى عليها بادرت بإبلاغ الأمر إلى النيابة الحسنية التي تولت التحقيق و انتهت فيه إلى أن الزوج قد أصبح مع هذه التصرفات من ذوى الغفلة والسفه وبالتالي رفعت أمره إلى المحكمة الحسنية لتوقيع الحجر عليه وتعيين قيم رثته برعى شؤونه . وقد أصدرت هذه المحكمة حكماً بتاريخ ١٩٥٠/٣/٢٦ وهو يقضى بتوقيع الحجر عليه وإقامة الأستاذ محمد سعيد المغلاوى افندى قياً برعى شؤونه على أن تكون من مأموريته الطعن على ما تم من تصرفات أمام الجهة المختصة لقيام سبب الحجر وقت حصولها ونزولاً على تلك الرغبة أقام القيم دعوى تقيدت تحت رقم ٢٤٩١ سنة ١٩٥٠ كلى مصر طالباً الحكم بإبطال هذه التصرفات - كما أقام دعوى حراسة قبل المدعى عليها تقيدت تحت رقم ١٣٣٦ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر وقد انتهت بجلسة ١٩٥٠/٥/١٠ بالشطب إذ تعهدت المدعى عليها بلسان محاميها بهذه الجلسة بأنها لن تقبض شيئاً من غلة الأموال التي آلت إليها حتى يقضى في دعوى الحراسة وبناء على هذا التعهد انسحب محامى القيم تاركاً دعوى الحراسة للشطب حتى ينتهى النزاع - وبتاريخ ١٩٥٠/١٠/٢٢ رفعت المدعية الدعوى الحالية بصفقتها قيمة على المحجور عليه بعريضة انتهت فيها إلى طلب الحكم بإقامة حارس قضائى على جميع أموال شركة بشاره حبشى وأخوته وعلى حصة مشاعة قدرها الثلث فى الأطنان الزراعية وفى المبنى المبنى معالمها وحدودهما بالعريضة - ولم تر المدعية بأساً من ترشيح أى الأخوين المدعى عليهما للإدارة

الفنية على أن ينصم إليهما حارس أجنبى .
وبما أن المدعى عليها دفعت الدعوى بلسان محاميا يادى. ذى بدء بأن الأستاذ محمد السعيد المغلاوى افندى القيم قد أقام دعوى حراسة سابقة تم الاتفاق فيها بعقد ارتضاء الطرفان على أن لا تنال المدعى عليها شيئاً من غلة الأموال التي آلت إليها إلى أن ينتهى النزاع وعلى أن ينسحب القيم تاركاً الدعوى للشطب ولا زال هذا الاتفاق قائماً - ولم يجد من الظروف ما يدعوا للعدول عنه أو تركه واستطردت بعد ذلك إلى أن ما آل إليها من مال قد آل إليها بصحيح العقد قبل صدور حكم الحجر سواء اعتبرياً أم هبة مستورة فضلاً عن انتفاء ركن الخطر المبرر مع قيام النزاع للحراسة وإذا ما رأت المحكمة أن لا مندوحة من الحراسة فهى ترشح المدعى عليه الثانى لهذا الغرض ودفع المدعى عليهما الدعوى بلسان محاميها بأن لا شأن لهما بهذا النزاع ولا صلة لهما بالمدعية توجب إقحامهما فى الدعوى الحالية وفى وضع الشركة تحت الحراسة لإضرار محقق بمحقوقهما .
وبما أن ترك الأستاذ محمد السعيد المغلاوى افندى الدعوى رقم ١٣٣٦ سنة ١٩٥٠ - مستعجل مصر للشطب بناء على تعهد المدعى عليها سالف الذكر لا يعتبر تركاً للخصومة أو صلحاً قضائياً ملزماً - إذ أن المشرع قد استحدث نصاً فى قانون المرافعات الحالى حصر بموجبه الطرق التى يصح للمدعى أن ينزل بها عن الخصومة لكيلا يكون حصول الترك أو عدم حصوله مشاراً للنزاع يتفرع من النزاع الذى رفعت به الدعوى - فنصت المادة ٣٠٨ منه على تلك الطرق وليس من بينها ترك الدعوى للشطب - فضلاً عن أن ترك الخصومة لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى وكل ما يترتب عليه

من أثر هو إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى (م ٣١٠ من قانون المرافعات) ومن باب أولى ترك الدعوى للشطب لا يمس أصل الحق المرفوعة به بل لا يمنع رافعها من طلب السير فيها مادام لم ينقض على شطبها ستة شهور (م ٩١ من قانون المرافعات) ومع هذا فالدعوى الحالية هي دعوى مبتدأة وليست تجديدياً للدعوى السالفة وإن كانتا يرجعان إلى أصل واحد - كما لا يعتبر ما انتهت إليه الدعوى السالفة صلحاً قضائياً ارضاء الخصمان لأن الصلح كما عرفته المادة (٥٤٩ من التقنين المدني) هو عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يزيل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه فضلاً عن أن المادتين ٨/٢٠ و ٤٦ من قانون المحاكم الحسبية نصتا على أنه يجب على القامة أن يحصلوا على إذن من المحكمة الحسبية لمباشرة الصلح وبالتالي فلا يجوز للقيم أن يعقد صلحاً إلا بعد الحصول على الإذن المذكور - وإذا عقد القيم صلحاً عن حق من حقوق الشخص المشمول برعايته دون إذن من المحكمة الحسبية وقع هذا الصلح باطلاً وبطلاناً هنا نسبي لأنه مقرر لحماية المحجور عليه وحده وقد نصت المادة ١١٨ من التقنين المدني على أن التصرفات الصادرة في القوامة لا تكون صحيحة إلا إذا صدرت في الحدود التي رسمها القانون - وقد قدمت المدعية شهادة رسمية من المحكمة الحسبية تتضمن أنه لم يصرح للقيم بالتصالح في دعوى الحراسة السابقة وبالتالي بالتنازل عنها.

وبما أنه لذلك ينهار الطعن الموجه إلى الدعوى الحالية من أنها جاءت على عكس اتفاق ارضاء الخصمان.

وبما أن المادة ٧٢٩ من التقنين المدني نصت على أن الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى

شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت فيتكفل هذا الشخص بحفظه وإدارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه. ولم يشأ المشرع أن يحدد مرمى النزاع حتى يتسع لحالات حراسة كثيرة سواء أكان نزاعاً على ملكية أو على وضع اليد أو على مجرد الحيازة أو على الإدارة على أن يكون هذا النزاع على أساس من الجدية تؤكد ظاهر المستندات ويؤدي إلى رفع اليد الموضوعية على الشيء المتنازع عليه. كما أن العبارة التي وردت في ذيل المادة ترمي حسب نصها الفرنسي *des relations juridiques incertaines* وحسب أصلها الذي استحدث منه إلى الحقوق الغير مؤكدة والتي يخشى على المال المترتبة عليه أثناء فترة الشك من بقائه تحت يد حازره.

وبما أنه لذلك يتعين على المحكمة بحث أوجه النزاع لا للفصل فيها فهذا خارج عن نطاق اختصاصها ولكن لاستظهار مظهر الجد فيه وذلك على ضوء القواعد المتقدمة وعلى ضوء الحكم الصادر من المحكمة الحسبية - ولا ترى المحكمة محلاً لمسيرة المدعى عليها في مناقشتها لهذا الحكم الذي له حجته واحترامه وآثاره التي يعتد بها طالما هو قائم - وقد انتهى إلى توقيع الحجر من حيث بدأت هذه التصرفات وأصبح يدور معها وجوداً وعدماً.

وبما أن النيابة والمحكمة الحسبية قد استظهما مظاهر الجد في هذا النزاع والتي تبرز في الأوجه الآتية بحيث تنتهي إلى الشك في ثبوت الحق إلى المدعى عليها فيما آل لها من مال.

١ - تبين أن هذه التصرفات قد تمت جميعها في فترة وجيزة تبدأ من ١٩٤٩/٤/١٩ وتنتهي في ١٩٤٩/٨/٣١.

تكون صحيحة — يجب أن تحرر بعقد رسمي .
 د — أرادت المدعى عليها — حسباً ذهبت
 المحكمة الحسية — أن تدعم عقد الشركة المقدم
 منها والثابت التاريخ والذي حلت فيه محل
 المحجور عليه ولم يرد به ذكر للمقابل قدمت
 عقداً آخر غير ثابت التاريخ مؤرخ ٢٩ مارس
 سنة ١٩٤٩ جاء به أن مقابل هذا البيع والتنازل
 هو مبلغ ٧٩٠٠٠ جنيه دفعت منه نقداً
 ٣١٠٠٠ جنيه والباقي هو دين في ذمة المحجور
 عليه لأخويه المدعى عليهما وقدره ٤٨٠٠٠
 جنيه وقد أصبح لها دون المدعى عليها الحق في
 التوقيع نيابة عن الشركة .

وبما أنه من المسلم به فقها وقضاء أن لمحكمة
 الموضوع الحق في إبطال التصرفات التي تمت
 قبل صدور حكم الحجر للسفه والغفلة توطأ
 وتوقعاً لصدور هذا الحكم ولا رقابة في ذلك
 لمحكمة النقض إذ أن القانون لا يحصى الغش
 والتواطؤ والتحايل عليه وكل ما يقع من ذلك
 يجب أن يكون باطلاً وقد صدرت أحكام عدة
 أهلية ومختلطة تؤيد هذا الاتجاه وعلى رأسها
 أحكام من محكمة النقض وقد انتهى المشرع إلى
 ذلك أيضاً في المادة ١١٥ من التقنين المدني إذ
 نص على أن التصرف الصادر من ذي الغفلة أو
 من السفه قبل تسجيل قرار الحجر يكون باطلاً
 أو قابلاً للإبطال إذا كان نتيجة استغلال أو
 تواطؤ أي أنه ألحق تصرفاته قبل قرار الحجر
 بتصرفات الصبي المميز وتصرفات هذا الأخير
 الواردة بين النفع والضرر قابلة للإبطال —
 أما الضارة ضرراً محضاً فهي باطلة بطلاناً مطلقاً
 وبالتالي فلا تصح هبة الصبي المميز لأنها تضر به
 ضرراً محضاً وهو لا يملك التصرفات التي تعود
 عليه بالضرر المحض وجمهرة الفقهاء أجمعوا على
 أن هبة السفه باطلة بطلاناً مطلقاً ولا محل للبحث

ب — تبين أن هذه التصرفات قد تمت
 جميعها إلى المدعى عليها الأولى وهي تختلف ديناً
 عن المدعية وطفلها بل عن تمثله المدعية حسباً
 انتهت المحكمة الشرعية في الدعوى المرفوعة من
 المحجور عليه تحت رقم ٢٤٢ سنة ١٩٥٠ الوابلي
 والتي فيها طلب الحكم بعدم تعرض المدعية له في
 أمور زوجية وقد قضى برفضها بجلسة ١١ مارس
 سنة ١٩٥٠ استناداً إلى قيام الزوجية بينه وبين
 المدعية وإلى إسلامه ومن ثم فلها الحق في
 التعرض له للوصول إلى حقوقها المترتبة على
 هذا الزواج وقد تأيد هذا الحكم استئنافاً .

ج — تمت هذه التصرفات جميعها بغير ما
 مقابل أو بمقابل صوري أو حسباً ذهبت
 المحكمة الحسية في حكمها من أن المحجور عليه
 أراد بهذه التصرفات أن يتجرد من ملكه للمدعى
 عليها بغير ما مقابل وقد صور صدور هذه
 التصرفات منه على خلاف الواقع ليحرم المدعية
 وإبناها من حقوق ثابتة لها على شخصه وماله
 حال حياته وبعد مماته الأمر الموجب لمساءلته عن
 تصرفاته التي صدرت منه على خلاف مقتضى
 العقل والشرع — وقد زعمت المدعى عليها أن
 ما صدر لها من تصرفات إنما صدرت على أساس
 من القانون باعتبارها هبات مستورة وقاتها أنه
 يشترط لصحة الهبات المستورة أن يكون العقد
 الساتر لها مستوفياً كل شروطه اللازمة قانوناً
 فإذا انعدم ركن من أركان العقد الساتر ، كالتمن
 في عقد البيع مثلاً ، كان العقد باطلاً باعتباره
 بيعاً مثلاً لانعدام ركن من أركانه وهو مقابل
 الشراء وباعتباره هبة مستورة لانعدام الرسمية —
 كما يشترط ألا يدل ظاهر العقد الساتر على أنه
 غير حقيقي — فإذا كانت الرغبة في الهبة ظاهرة
 ظهوراً جلياً من خلاله فلا يكون هناك هبة
 موصوفة بصفة عقد آخر بل هبة صريحة ولكي

في حقيقة ما تم من تصرفات وهل هي بيع استوفى أركانه الجوهرية أم هبة استجمعت أركانها الشكلية أم غير ذلك - وذلك لأنه أياً كانت الصورة التي تنتهي إليها هذه التصرفات فقد ولد معها السبب الموجب لإبطالها إذا ما لابسها الغش أو التواطؤ أو الاستغلال ولا محل للقول بضرورة توافر الدليل الكتابي على صورتها باعتبار أن المحجور عليه كان أحد طرفي العقد فيها - وذلك لأن الغش والتواطؤ من موانع الحصول على دليل كتابي .

وبما أنه وهذه مظاهر الجد في النزاع حسبما استظهرتها المحكمة بالقدر الذي يتفق ومدى اختصاصها والذي يبرر مع قيام الخطر والاستعجال للحراسة .

وبما أن الحراسة إجراء خطر لا تبرره إلا ضرورة ملحة نشأت عن وجود خطر عاجل على حقوق طالب الحراسة من ترك الأعيان محل النزاع تحت يد حائزها - ويتوفر الاستعجال عادة إذا حاق بالحق خطر وهذا ما حدا بالمشرع إلى النص في الفقرة الثانية من المادة ٧٣٠ من التقنين المدني على تحويل القضاء الأمر بالحراسة . إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه .

وبما أن هذه التصرفات التي تمت وقد سلبت الرجل ماله جزء منه إلى المدعى عليها وجزء آخر في صورة دين إلى المدعى عليهما وقد حالت بينه وبين هذا المال الذي أفنى زهرة شبابه في جمعه وخرج في أخريات أيامه صفر اليدين هي أبلغ مظهر لتوافر ركن الخطر ومن السهل على المدعى عليهما وهما يدايتان المحجور عليه حسبما يدعيان في مبلغ ٤٨٠٠٠ جنيه ولهما

الحق في التصرف في مال الشركة حسبما يرغبان وقد أصبحا هما الشركة حسب العقد الأخير المؤرخ ١٩ / ٤ / ١٩٤٩ إذا ما وطدا العزم مع المدعى عليها وأجمعوا ثلاثتهم الأمر وهم على دين واحد ومرى واحد على الإضرار بالمحجور عليه والحيلولة بينه وبين ماله بل وبين هذا المال وبين المدعية ووليدها في أن يحصلوا هذا المال ينساب تبعاً حتى إذا ما قضى للمحجور عليه بماله عاد إليه فوجده سرا باً ومن ثم فهناك خطر أو على الأقل هناك من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه الأمر الذي يبرر الحراسة مع قيام النزاع كما سلف .

وبما أنه في مقام اختيار شخص الحارس فلا يفوت المحكمة أن الحراسة إجراء مؤقت يراعى فيه صالح الطرفين وصيانة حقوقهما وخاصة في الشركات إذ يراعى في الحارس أن يكون خبيراً بأعمالها ملماً بأغراضها جاهداً لحيرها ساعياً لزيادة رأس مالها ومن الأصوب أن يبقى القائم على إدارتها لما في تنصيب الأجنبي من خطر على حقوقها وتعطيل لإدارتها على أن تكون مأموريته منصبة على الناحية الفنية وأن ينضم إليه آخر أجنبي يتولى الناحية المالية حتى يكون شبح الخطر بعيداً ومن أجله فرضت الحراسة .

وبما أنه لذلك ترى المحكمة إقامة المدعى عليه الثاني بشاردة ميخائيل حبشي أفندي حارساً قضائياً على أن ينضم إليه في الحراسة الأستاذ محمد السعيد المغلاوي أفندي وهو الذي رشحه النيابة الحسنية وعينه المحكمة قياً ولم يوجه إليه أي مطعن على أن تنتهي هذه الحراسة بانتهاء الفصل في دعوى إبطال التصرفات إن قضاء وإن رضاه أو برفع الحكم بتوقيع الحجر على أن

يكون محل الحراسة أموال الشركة جميعها والمبينة بعريضة افتتاح الدعوى إذ أن الشركة جميعها تعتبر وحدة لا تجزأ وذلك حرصاً على كيانها وتقادياً من تعطيل أعمالها بتعيين حارس على النصيب المتنازع عليه فقط ولهذا ترى المحكمة أن تنصب الحراسة على أموال الشركة جميعها وفروعها وتوابعها ولهذا جاء تمثيل المدعى عليهما في محله لأنهما طرفاً في هذه الشركة المطلوب وضعها تحت الحراسة - ومن ثم نشأت الصلة بينهما وبين المدعية بصفتها ممثلة للحجور عليه وهو الطرف الآخر في الشركة قبل التصرفات المطلوب الحكم بإبطالها والعودة بالشركة إلى ما كانت عليه قبل صدورهما وكذلك النصيب المتنازع عليه في الأطنان والمبنى المبنيين بعريضة افتتاح الدعوى - على أن تكون مأمورية أولها « بشاره ميخائيل حبشى افندى » إدارة أعمال الشركة الفنية وملاحظة العمال واستغلال النصيب المتنازع عليه في الأطنان والمبنى كل حسب طبيعته وأن تكون مأمورية ثانيهما « الأستاذ محمد السعيد المغلاوى افندى » مراقبة هذه الإدارة عن كُتب ومراقبة الإيرادات والمصروفات والتصديق على الحسابات بحيث

لا يتم شيء مما له صلة بأموال الشركة إلا بموافقة كتابة على أن يودع الحارسان قلم الكتاب شهرياً كشفاً مفصلاً لإيرادات ومصروفات جميع الأموال محل الحراسة وبيان صافي ريعها وذلك بعد سداد المصروفات الضرورية والضرائب الأميرية وأن يودع النصيب المتنازع عليه وقدره الثلث خزانة المحكمة شهرياً وتسليم الباقي إلى المدعى عليهما الثانى والثالث حسب نصيبهما وعليهما عند استلام الحراسة جرد جميع أموال الشركة ومحتوياتها وإيداع صورة من محضر الجرد قلم الكتاب كما عليهما إيداع ميزانية الشركة في نهاية كل سنة .

« وبما أنه لا مراء في إضافة مصروفات الدعوى على عاتق الحراسة لأنها إجراء كافل لحقوق الطرفين سواء .

« وبما أن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لأحكام هذه المحكمة استناداً إلى نص الفقرة الأولى من المادة ٦٦ من قانون المرافعات ومن ثم فلا موجب للأمر به في الحكم .

(قضية الست منيرة هاتم عثمان زكى بصفتها وحضر عنها الأستاذين زكى عريبي وموريس خياط ضد الست سيسيليا يعقوب يوك حبشى وآخرين رقم ٣٤٤٥ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى قطب عبد الحميد فراج) .

قضاة المحاكم الجزئية

(قضاء الجنح)

٤ — وجريمة شهادة الزور حكم خاص لا يتناوله حكم الجرائم التي تقع في الجلسات .
٥ — وقانون المرافعات هو القانون الأساسي للأجراءات في جميع المواد إلا ما نص عليه قانون تحقيق الجنايات في المواد الجنائية .

المحكم

من حيث إن الوقائع تلخص كما تبين من تحقيقات القضية سألقة الذكر وبالجلسة في أن النيابة اتهمت متولى منصور رفاعي لأنه في يوم ١٨ / ١١ / ١٩٤٨ بدائرة مركز كفر صقر بدد العقود المبنية بالمحضر والمملوكة لإبراهيم عبد العزيز قايل وأعلنت كلا من المجنى عليه فيها والسيد سيد أحمد يوسف (المتهم في هذه القضية) شاهدي إثبات في قضية التبديد المشار إليها . وقد أدلى السيد سيد أحمد يوسف بأقواله بمحضر البوليس وقرر أن إبراهيم عبد العزيز حرر عقود إيجار بينه وبين عبد العزيز على المستأجر منه وقد اتفق الطرفان على إيداع هذه العقود لدى متولى منصور بصفته رئيس العائلة على أن تسلم لإبراهيم عبد العزيز إذا ما تأخر عبد العزيز على المستأجر في دفع الإيجار وذلك منذ سنتين تقريباً وذكر أن مضمون هذه العقود إيجار لمدة سنتين تبدأ في سنة ١٩٤٦ وتنتهيان

٣٦٧

محكمة كفر صقر الجزئية

٢٤ يناير سنة ١٩٥٠

شهادة زور . تعريفها . أحوالها . سلطان المحكمة في رفعها . قانون المرافعات هو القانون الأساسي للأجراءات . استثناء ما نص عليه قانون تحقيق الجنايات .

المبادئ القانونية

١ — وإن لم يعرف الشارع شهادة الزور فقد عرفها الفقهاء بأنها تغيير الحقيقة عمداً في الأقوال التي يؤديها الشاهد في مجلس القضاء بعد حلف اليمين تغييراً يكون من شأنه تضليل القضاء .

٢ — وكما تقع شهادة الزور بطريقة إيجابية يجوز أن تقع بطريقة سلبية كإنكار الشاهد وقائع يعلم حقيقتها أو اقتضابه عمداً أموراً ذات شأن في جوهر الشهادة أو سكوته عنها عمداً مع علمه أن ذلك يؤثر على مركز المتهم .

٣ — ولمحاكمة الشاهد على شهادة الزور وإقامة الدعوى العمومية عليه أو الفصل فيها لا يتوقف على صدور حكم نهائي في الدعوى الأصلية التي أدت فيها الشهادة .

في أكتوبر سنة ١٩٤٨ وانها تسلمت لتولى منصور على يده هو والشيخ اسماعيل السيد الكاتب لما . وقد قرر هذا الأخير أنه حقيقة منذ سنتين حرر عقد إيجار صادر من إبراهيم عبد العزيز على قاييل إلى عبد العزيز على حمد لمدة سنة ولا يذكر تعداد الأطنان ولا قيمة الإيجار وأخذ المتعاقدان وانصرفا .

« وحيث إن المتهم السيد سيد أحمد شهد بجلسته اليوم في القضية ٢٠٩ سنة ١٩٤٩ جنب كفر صقر بعد حلفه اليمين أنه لا يعلم شيئاً عن هذا الموضوع ولم يحضر تسليم إبراهيم عبد العزيز أوراق لتولى منصور وبمناقشته فيما جاء بأقواله بمحضر البوليس قرر أنه لم يحضر ولما توجه بما قرره عن محتويات هذه الأوراق امتنع عن الإجابة . ولما سئل عن أنه قرر أن هذه العقود أودعت لدى المتهم على يده وعلى يد الشيخ اسماعيل السيد الذي حررها أجاب بأنه شاهد الشيخ اسماعيل يكتبها فقط ولم يشاهد عبد العزيز يسلم الأوراق وقبل انتهاء المرافعة سألت المحكمة هذا الشاهد على أي الروايتين بعد . قرر أن الورثة كلهم كتبوا ورقة وسلوها للشيخ متولى منصور من سنتين أو ثلاثة والذي سلها له السيد عثمان وآخرين وسأله المحكمة أيضاً عما إذا كان لديه أقوال يريد إبداءها قبل قفل باب المرافعة فأجاب بالنفي وبعد قفل باب المرافعة وجهت له النيابة تهمة شهادة الزور وطلبت عتابه بالمادة ٢٩٦ عقوبات لأنه في يوم ١/٢٤/١٩٥٠ بكفر صقر شهد زوراً بجلسته الجنب لتولى منصور دفاعي المتهم في قضية الجنب ٢٠٩ سنة ١٩٤٩ كفر صقر وبسؤاله عن دفاعه اعترف بالتهمة وقال (الحقيقة إن متولى استلم الورق من إبراهيم عبد العزيز) .

« وحيث إن الشارع لم يعرف شهادة الزور

وإنما عرفها الشراح بأنها تغير الشاهد للحقيقة عمداً في الأقوال التي يؤديها في مجلس القضاء بعد حلف اليمين تغييراً يكون من شأنه تضليل القضاء ومن ثم يجب أن يتوفر فيها أربعة أركان (١) أن تكون تمت شهادة أدت أمام القضاء بعد حلف اليمين (٢) أن تكون هذه الشهادة مكذوبة (٣) أن يكون من شأنها الإضرار بالغير (٤) أن تكون قد أدت بقصد جنائي .

« وحيث إن شهادة المتهم بالجلسة تخلص في أنه لا يعلم شيئاً ولم يحضر تسليم إبراهيم عبد العزيز الأوراق لتولى كما قرر بأن الأوراق لورثة من ضمنهم إبراهيم عبد العزيز وأن الذي سلها لتولى السيد عثمان وصديق ونساء خاله وذكر أنه شاهد الشيخ اسماعيل يكتبها فقط وقد قرر الشيخ اسماعيل السيد في التحقيق أنه حقيقة حرر عقد إيجار صادر من إبراهيم عبد العزيز على قاييل إلى عبد العزيز على حمد لمدة سنة ولا يذكر مقدار الأطنان ولا قيمة الإيجار . وهذا يؤيد صحة رواية هذا الشاهد التي أدلى بها في التحقيق عن محتويات هذه الأوراق بالتفصيل وما شهد به المجنى عليه أيضاً .

« وحيث إنه تبين مما تقدم أن هذا الشاهد يعلم حقيقة الواقع وأنكر الشهادة ليؤثر لصالح المتهم متولى منصور في الجنب ٢٠٩ سنة ١٩٤٩ كفر صقر .

« وحيث إنه كما تقع شهادة الزور بطريقة إيجابية يجوز أن تقع بطريقة سلبية كأنكار الشاهد وقائع يعلم حقيقة أو اقتضائه عمداً من شهادته أموراً ذات شأن في جوهر الشهادة أو سكوته عنها عمداً وهو يعلم أن سكوته عنها يؤثر على مركز المتهم .

« وحيث إن المتهم قد أصر على شهادته

حق قفل المرافعة وبذا يكون الفعل قد تم والرجوع بعد الفعل لا يخلى فاعله من المسؤولية .

« وحيث إن محاكمة شاهد الزور وإقامة الدعوى عليه أو الفصل فيها لا يتوقف على صدور حكم انتهائى فى الدعوى الأصلية التى أدبت الشهادة فيها فإن وجود الجريمة من عدمه لا يتوقف على الحكم بعقاب المتهم أو براءته وهو المتهم الذى أدبت الشهادة فى صالحه أو مضرته (يراجع حكم النقض المنشور بمذكرات لجنة المراقبة القضائية فى المواد الجنائية بند ٢١٣) .

« وحيث أن تهمة شهادة الزور ثابتة قبل المتهم من اعترافه بالجلسة بقوله « الحقيقة أن متولى استلم الورق من إبراهيم عبد العزيز » .

« وحيث إنه من كل ما تقدم يتعين عقابه بالمادة ٢٩٦ عقوبات .

« وحيث إن النفاذ واجب بنص المادة ١٢٩ مرافعات جديدة إذ جاء بها أن للحكمة أيضاً أن تحكم من شهد زوراً بالجلسة وتحكم عليه بالعقوبة المقررة بشهادة الزور ويكون حكم المحكمة فى هذه الأحوال نافذاً ولو حصل استئنافه .

« وحيث إنه لا تعارض بين هذه المادة وما قضت به المادة ١٨٠ من قانون تحقيق الجنايات لأن كل ما يتعلق بنظام الجلسات وضبطها وما يتبع هذا من التشويش عليها وجريمة شهادة الزور التى تقع أثناء انعقادها الخ كفله قانون المرافعات فيما أفرغه لذلك فى الباب الخامس - الفصل الثانى فى نظام الجلسة ولم يتعرض له قانون تحقيق الجنايات اكتفاء بنصوص قانون المرافعات .

« وحيث إن ما جاء فى منشور لجنة المراقبة القضائية رقم ٢٨٢ بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٤

من أن المادة ٢٣٧ جنايات التى حلت محل المادة القديمة قد أغفلت ما كان منصوحاً عنه فى المادة المذكورة من أن الأحكام الصادرة فى الجنح والمخالفات التى تقع فى الجلسة تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها وأنه بناء على ذلك يجب أن تكون الأحكام الصادرة فى الشهادات المزورة التى تقع فى الجلسة هى والأحكام الأخرى من حيث التنفيذ على الشروط الواردة فى المادتين ١٥٥/١٨٠ جنايات . فان ذلك لا يتمشى على جريمة شهادة الزور التى ورد ذكرها فى المادة ١٢٩ مرافعات جديدة المقابلة للمادة ٨٩ مرافعات قديمة بدليل أن المادة ٢٣٧ جنايات لم تنص (مع ذكرها جرائم الجلسة على جريمة شهادة الزور) ويؤخذ من هذا أن جريمة شهادة الزور لها حكم خاص لا يتناوله حكم الجرائم التى تقع فى الجلسة (يراجع حكم محكمة كفر الزيات المنشور بمجلة المحاماة السنة الثالثة العدد السادس أبريل سنة ١٩٢٣) .

« وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإن قانون المرافعات هو القانون الأساسى للإجراءات فى جميع المواد إلا ما نص عليه قانون تحقيق الجنايات فى المواد الجنائية فإذا كان هذا القانون الأخير قد أحال إلى قانون المرافعات فى كثير من مواده (المواد ٧٩ و ٨١ و ٩٢ و ١٦٩) فإن مؤدى هذا أن يكون الحكم مشمولاً بالنفاذ كلما صدر على شاهد زور لأن الحكم فى هذه الحالة هو حكم تأديبى يدخل فى صميم إجراءات الجلسات ويتعلق بها أكثر مما يتصل بأى شيء آخر .

« وحيث إن غرض الشارع فى هذا ظاهر كذلك مما نص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات من أنه يجوز للقاضى أن يأمر بالقبض على المتهم إذا

المحكمة

« حيث إن المتهمين الثاني والثالث لم يحضرا رغم إعلانهما قانوناً ويجوز الحكم في غيبتهما عملاً بالمادة ١٦٢ ت ج .

« وحيث إن الثابت من أقوال جوده محمد حسن أن المجنى عليه حسن عبد الرحمن ركب في سيارة يقودها المتهم الأول إبراهيم يوى على رفرها الأيسر وسارت بهذا الوضع ثم اصطدمت بها سيارة جيش يقودها المتهم الثاني إبراهيم محمد فأصيب المجنى عليه بالاصابات المميتة بالكشف الطبي والتي أدت بحياته .

« وحيث إن الثابت من أقوال صادق يوى أنه توجه إلى مكان الحادث فوجد المجنى عليه مصاباً بين السيارتين .

« وحيث إن الثابت من أقوال العمدة عواد محمود أنه توجه لمكان الحادث عقب عليه فوجد المجنى عليه مصاباً بين السيارتين .

« وحيث إن الثابت من المعاينة أنه وجدت سيارة الجيش قيادة المتهم الثاني إبراهيم محمد مهشمة من مقدمها من الناحية اليسرى وإن السيارة قيادة المتهم الأول إبراهيم يوى مهشمة في جانبها ومؤخرها الأيسر أيضاً . وأن عرض الطريق في مكان الحادث ستة أمتار بالأسفلت ومتران آخران على جانب .

« وحيث إن الثابت من أقوال المتهم الثاني وهو عسكري بالجيش أنه كان يقود السيارة رقم ٤٩٥١ جيش مصرى ضمن طابور من السيارات لتعليم القيادة تحت إشراف المتهم الثالث عبد المجيد سليمان حجاب وفى الطريق قابله من الناحية الأخرى السيارة الملاكى رقم ٥٧٥٧ ملاكى مصر قيادة المتهم الأول إبراهيم يوى المشتولى وكان يركب على رفرها الأيسر

قضى الحال ذلك وما نص عليه أيضاً في المادة ١٣١ مرافعات جديدة من أنه إذا لم تصدر المحكمة حكمها بالجلسة فيما ذكر بالمادة ١٢٩ أو إذا كانت الجريمة من قبل الجنايات أمرت بالقبض على من وقعت منه الجريمة وإحالة على النيابة لمحاكمته لأن هذا أبلغ في الردع أمام جمهور الحاضرين الذين تأثروا بتلك الشهادة وليس بمقبول أن يكون القانون أجاز للقاضي قبل المحاكمة ما لم يجيزه له بعدها .

« وحيث إنه زيادة على ما ذكر لا يمكن أن يكون الشارع أراد أن يجعل الحكم في جريمة شهادة الزور أمام المحكمة المدنية واجب التنفيذ فوراً ولا يجعله كذلك في حالة شهادة الزور التي تؤدي في المواد الجنائية والتي هي أشد خطراً وأسوأ أثراً من الشهادة في المواد المدنية .

(قضية النيابة ضد السيد سيد احمد يوسف رقم ١٥١ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي حسين ناجى وحضور حضرة الأستاذ احمد صديق وكيل النيابة) .

٣٦٨

محكمة الخانكة الجزئية

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩

قتل خطأ . تعليم القيادة تحت إشراف مدرب . مسئولية الشرف على التعليم جنائياً .

المبدأ القانوني

لا يشترط لمعاقبة المدرب أن يرتكب بنفسه الحادث . بل يكفي أن يقع القتل الخطأ أو الاصابة الخطأ من فعل غيره نتيجة خطأ شخصي يمكن نسبته إليه .

المجنى عليه ولاحظ أن السيارة تدفع ناحية اليسار فاتجه بسيارته ناحية اليمين لمفاداتها ولكن السيارتين احتكنا ببعضهما وأصيب المجنى عليه وأضاف هذا المتهم أنه لا يحمل رخصة قيادة وأنه يتمرن عليها تحت ملاحظة المتهم الثالث عبد الحميد سليمان حجاب الذي كان يركب بجواره .

« وحيث إن الثابت من أقوال المتهم الثالث عبد الحميد سليمان حجاب أنه كان يعلم المتهم الثاني إبراهيم محمد الزيني القيادة تحت ملاحظته وإشرافه ضمن طابور من السيارات التابعة للجيش وجاءت سيارة المتهم الأول إبراهيم يوى المشتولى وكان يركب على رفرها الأيسر المجنى عليه وانحرفت ناحية اليسار لحاول المتهم الثاني الاتجاه اليمين لمفاداته ولكن السيارتين احتكنا ببعضهما فأصيب المجنى عليه واعترف بأن المتهم الثاني لا يحمل رخصة قيادة وأنه في التمرين تحت إشرافه وملاحظته .

« وحيث إن المتهم الأول قرر أنه كان يحضر بنزينا للسيارة الملاكى ٥٧٥٧ ملاكى مصر المملوكة لمحمد محمد صبح جبر وأنه قادم لهذا الغرض ثم أوقفها ليفرغ فيها البنزين فاصطدمت بها سيارة الجيش قيادة المتهم الثاني ولا يعرف كيف أصيب المجنى عليه وأنكر أن المجنى عليه كان يركب على رفرها سيارته الأيسر .

« وحيث إن محمد محمد صبح جبر قرر أنه سلم سيارته الملاكى للمتهم الأول لإحضار بنزين ولم يكن موجوداً بمكان الحادث وقت حصوله وكذلك قرر عواد محمد صبح .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالمتهم الأول بأن الإهمال المنسوب إليه ثابت للمحكمة من رعوته وعدم احتياطة لساحه بركوب المجنى عليه على رفرها سيارته الأيسر كما ثبت ذلك من أقوال

جودة محمد حسن والمتهمين الثاني والثالث إبراهيم محمد الزيني وعبد الحميد سليمان وكذلك عدم مراعاته اللوائح من اعترافه بعدم وجود مقبض قيادة لديه ومن قيادته السيارة بسرعة أكثر من المقرر كما قرر ذلك المتهمين الثاني والثالث بقولها أنه كان يقود السيارة بسرعة أكثر من ٣٠ ك . م في الساعة ومن قيادته السيارة وعدم التزامه الجانب الأيمن كما قرر ذلك المتهم الثاني والثالث أيضاً رغم ما هو ثابت من المعاينة أن عرض الطريق في مكان الحادث عشرة أمتار ستة منها بالأسفل واثنتان على كل جانب .

« وحيث إن الخطأ والضرر وعلاقة السببية ثابتة قبل هذا المتهم الأول إبراهيم يوى فتعين عقابه بالمادة ٢٣٨ ع .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالمتهم الثاني إبراهيم محمد الزيني بأن الإهمال أيضاً ثابت قبله من مخالفته للوائح بإعترافه أنه ليست لديه رخصة قيادة ومن عدم احتياطة وتحركه في القيادة إذ أن الثابت من المعاينة أن سيارته مهشمة من أمامها من الناحية اليسرى وسيارة المتهم الأول من جانبها ومؤخرها الأيسر مما تستتبع منه المحكمة أنه انحرف بمقدم سيارته نحو سيارة المتهم الأول فاصطدم بها وأصيب المجنى عليه فهذا الانحراف من جانب المتهم الثاني مع الخطأ السالف الذكر من جانب المتهم الأول هو الذى ترتب عليه وقوع الحادث ووقاة المجنى عليه .

« وحيث إن الخطأ والضرر وعلاقة السببية ثابتة أيضاً قبل المتهم الثاني إبراهيم محمد الزيني فتعين معاقبته طبقاً للمادة ٢٣٨ ع .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالمتهم الثالث عبد الحميد سليمان حجاب فالثابت من أقواله أن المتهم الثاني كان يقود السيارة تحت إشرافه وملاحظته قبل من الضروري لمعاقبة المتهم الثالث أن يكون

قد ارتكب بنفسه الحادث أم يكفي أن يقع القتل بفعل غيره نتيجة خطأ شخص يمكن نسبته إليه ، فالواضح فقها الموسوعة الجنائية جندى عبد الملك بك جزء خامس قتل وجرح وضرب ص ٨٥٤ أنه ليس من الضروري لمعاقبة شخص بالمادة ٢٣٨ ع أو المادة ٢٤٤ ع أن يكون قد ارتكب بنفسه قتلًا أو أحدث بنفسه جرحا بغير قصد ولا تعمد بل يكفي إذا كان القتل أو الجرح من فعل غيره أن يكون نتيجة خطأ شخص يمكن نسبته إلى المتهم (جلد ٥٠ ف ٢٠٥٨ وجارسون ٣٣٢) . وقضاء محكمة النقض المصرية نقض ١٩١٢/٦/٩ ع ١٨ ص ١٧٩ وملخص القضية التي حكمت فيها محكمة النقض أن مالك السيارة أو السائق بزيادة السرعة تتج عن ذلك قتل شخص وإصابة آخرين فاعتبرت محكمة النقض مالك السيارة مسئولاً جنائياً عن الحادث وحكمت محكمة طنطا الابتدائية في ١٩١٤/٦/٤ ع ١٥ ص ٢١٥ بهذا الرأي وملخص القضية التي حكمت فيها أن المتهم كان ملاحظ فعلة يهدمون منزلاً فأمرهم بإلقاء خشبة فأصاب امرأة كانت تجلس على عتبة منزل مجاور فاعتبرته المحكمة مسئولاً جنائياً عن الحادث .

وحيث إنه إذا ما استند الفقه والقضاء على هذا الرأي وهو ما تأخذ به هذه المحكمة فهل هناك إهمال من المتهم الثالث ؟ المحكمة ترى أن عدة إهمالات وقعت من هذا المتهم لعدم انتباهه وتعرفه inattention فالمتهم الثالث لم ينتبه لقيادة المتهم الثاني وقت الحادث رغم شعوره بالخطر في الحال وكان عليه أن يأمره بالوقوف حتى يتلافى الخطر أو يأخذ منه عجلة القيادة في هذه اللحظة حتى يتجنب الحادث بعدم فعله هذا وذلك عدم انتباه منه بل وتراه المحكمة أيضاً إهمال مسئول عنه ولأن هذا المتهم الثالث مكن

المتهم الثاني من القيادة تحت إشرافه وملاحظته وهو غير محسن بها (نقض ١٩٢٧/٥/٢٤ بحاماة ٨ ص ٢١٨ ونقض ١٩٣٠/٥/١ بحاماه ١١ عدد ٨ ع ٣١ ص ٧٨) .

وحيث إن هذا الإهمال على الوجه السالف الذكر هو الذي تتج عنه وفاة المجنى عليه مع خطأ المتهم الأول فتكون علاقة السببية قائمة ويتعين عقابه بالمادة ٢٣٨ ع .

وحيث إن تهمة المخالفتين المنسوبتين للتهمة الأول داخلة ضمن جنحة القتل الخطأ المنسوبة إليه فيتعين تطبيق المادة ٣٢ ع .

وحيث إن تهمة المخالفة المنسوبة للمتهم الثاني داخلة أيضاً ضمن جنحة القتل الخطأ فيتعين تطبيق المادة ٣٢ ع .

(قفية النيابة ضد إبراهيم بيوى وآخرين رقم ١١٧١ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضي طه دقانه وحضور الأستاذ فتحى السكى وكيل النيابة) .

٣٦٩

محكمة الخانكة الجزئية

٢٢ مارس سنة ١٩٥٠

قديد .

المبادئ القانونية

١ - الدفع ببطلان محضر التبديد لعدم اصطحاب الصراف معه مندوب المديرية واثنتين من العمدة والمشايخ يوم البيع . في غير محله لأن مخالفة الصراف لا يترتب عليها إلا المسؤولية الادارية إن كان لها محل . وتقدير حصول التبديد أو عدم حصوله هو من المسائل الموضوعية التي تركها الشرع لقاضي الموضوع .

يجسد الأشياء المحجوز عليها فأبلغ بالتبديد وأضاف الصراف أن المتهم قام بالسداد بعد ذلك .

« وحيث إن المتهم دفع التهمة عن نفسه أولاً بطلان المحاضر لعدم اصطحاب الصراف معه مندوب المديرية واثنتين من العمدة والمشايخ في يوم البيع .

« وحيث إن هذا الدفع في غير محله لأن مخالفة الصراف لا يترتب عليها سوى المسؤولية الإدارية إن كان لها محل وتقدير حصول التبديد أو عدم حصوله هو من المسائل الموضوعية التي تركها المشرع لقاضي الموضوع — يعزز هذا الرأي عدم النص في الأمر العالي الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ على البطلان جزاء على هذه المخالفة هذا من ناحية ومن ناحية فان محكمة النقض والابرار قضت بأن الحجز المشوب بما يبطله يجب احترامه واختلاس الأشياء المحجوز عليها يمثل هذا الحجز يكون جريمة التبديد ويوجب العقاب (الجزء الثاني بمجموعة محمود عمر القاعدة ٢١٦ ص ٢٧٣ قضية رقم ٧٢١ سنة ٩١٧ قضائية الجزء الرابع قاعدة ٣٠٢ ص ٣٩ قاعدة ١٤٨ ص ١٤١) وفي الحكم الأخير قضت محكمة النقض صراحة بأن مخالفة لإجراءات الحجز أو البيع لا يبيح اختلاس المحجوزات بل الواجب احترام الحجز ولو كان قد وقع باطلا .

« وحيث إن المتهم دفع أيضاً التهمة بأنه باع الأشياء المحجوز عليها وسدد منها الأموال الأميرية وقد أجاز له الشارع ذلك بمقتضى الديكريتين الصادر في ٤ / ١١ / ١٨٨٥

« وحيث إنه وإن كان القانون قد أجاز لحارس أن يبيع المحصولات المحجوز عليها في

٢ — الحجز المشوب بما يبطله يجب احترامه واختلاس الأشياء المحجوز عليها يمثل هذا الحجز يكون جريمة التبديد ويوجب العقاب .

٣ — الديكريتين الصادر في ١٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥ يحجز للحارس بيع المحصولات المحجوز عليها في خلال أربعين يوماً ويسدد من ثمنها قيمة المطلوب للحكومة .

٤ — يجب أن يكون الحارس عالماً بيوم البيع علم اليقين وإلا فلا يمكن أن تقع جريمة الاختلاس .

المحكمة

« حيث إن الثابت من أقوال عبد السيد منقريوس الصراف أنه أوقع أربع حجوزات إدارية لعدم دفع الأموال الأميرية المطلوبة من حافظ حسن وجورج دريان والدكتور محمد عزى بتاريخ ٥ / ٨ / ١٩٤٨ الأول نظير مبلغ ٥ جنيه و ٤٣٥ مليم وتحرر عنه اللجنة ١١٨١ سنة ١٩٤٨ الخانكة والثاني نظير مبلغ ١٥ جنيه و ٤٩٨ مليم وتحرر عنه اللجنة ١١٨٢ سنة ١٩٤٨ الخانكة والثالث نظير مبلغ ٦ جنيه و ٥٨٨ مليم وتحرر عنه اللجنة رقم ١١٨٣ سنة ١٩٤٨ الخانكة والرابع نظير مبلغ ٤٩ جنيه و ٥٧٠ مليم وتحرر عنه اللجنة رقم ١١٨٤ سنة ١٩٤٨ الخانكة — وعين المتهم نصرى عوض خليل حارساً على الزراعة المحجوز عليها وهو المستأجر للأرض والمالك للزراعة المحجوز عليها — وحدد يوم ١٧ / ٩ / ١٩٤٨ للبيع وقرر الصراف في تحقيق البوليس وبالجلسة أنه توجه يوم ١١ / ١٠ / ١٩٤٨ لتنفيذ البيع قلم

أن تقع جريمة الاختلاس وقد قضت بذلك محكمة النقض والابرام (القضية رقم ١٤ سنة ١٩٤٨ قضائية بمجموعة محمود عمر ص ١٧٥ قاعدة ١٣٨ الجزء الثاني ، القضية رقم ٦٢ سنة ١٢ قضائية بمجموعة محمود عمر الجزء الخامس ص ٥٩ قاعدة رقم ٣١٢) .

« وحيث إنه لم يثبت من الأوراق في القضايا الأربعة أن الصراف انتقل يوم ١٧ سبتمبر سنة ١٩٤٨ وهو اليوم الذي حدده لبيع أو أنه أجله ليوم ١١/١٠/١٩٤٨ وهو اليوم الذي قرر الصراف أن التبديد وقع فيه ، كما لم يثبت من الأوراق أن المتهم علم أو كان يعلم بهذا اليوم الأخير - خصوصاً والثابت من الاطلاع على الجلسة ١١ سنة ١٩٤٩ خانكة أن الأشياء المحجوز عليها كانت موجودة بمخازن المتهم حتى تاريخ سرقتها وحتى يوم ١٥/١٢/١٩٤٨ كما قرر كاتب المتهم في تحقيقات تلك الجلسة .

« وحيث إنه لذلك تكون تهم الاختلاس الأربعة غير متوافرة الأركان ويتعين لذلك الحكم ببراءة المتهم منها عملاً بالمادة ١٧٢ ب . »

(قضية النيابة ضد نصر عوض رقم ١١٨١ سنة ١٩٤٨ بالهيئة السابقة) .

خلال أربعين يوماً ويسدد من ثمنها قيمة المطلوب للحكومة وأيدت ذلك محكمة النقض في القضية ٤٠ سنة ٩ قضائية بمجموعة محمود عمر ص ٣٧٦ قاعدة رقم ٢٩٤ إلا أن هذا الدفاع لا يستفيد منه المتهم لبناء دفاعه على أن المحجوز عليه قد سرق وتحرر عن ذلك الجلسة ١١ سنة ٩٤٩ خانكة - ومن ثم يكون هذا الدفاع أيضاً في غير محله خصوصاً ولم يثبت المتهم أن يعمداً ما تم في خلال الأربعين يوماً .

« وحيث إن المتهم دفع التهمة عن نفسه أخيراً بأنه لم يعلم بتاريخ البيع الذي حدده الصراف أخيراً إذ المحدد في محضر الحجز أن البيع في يوم ١٧/٩/١٩٤٨ ويقول المتهم أن المحجوزات كانت موجودة في هذا اليوم ولكن الصراف ادعى أنه توجه يوم ١١/١٠/١٩٤٨ وهو اليوم الذي حدده أخيراً للبيع فلم يجد المحجوزات والمتهم يقرر أنه لم يعلم بهذا اليوم الأخير ويضيف أن المحجوزات كانت موجودة في مخازنه في هذا اليوم حتى ١٥/١٢/١٩٤٨ حيث سرقت وتحرر عن السرقة المحضر رقم ١١ سنة ١٩٤٩ خانكة .

« وحيث إنه من المقرر قانوناً في جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها أن يكون المتهم عالماً باليوم المحدد للبيع علم اليقين وإلا فلا يمكن

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

- ١٢ -

الفصل الثالث

الاعتراض على الحجز

٢٤٢ - قد يقع الحجز باطلا لأي سبب متعلق بالحقوق الحاصل الحجز اقتضاء له أو متعلق بإجراءات الحجز أو بالمال الحاصل الحجز عليه ، كأن يكون الحق غير محقق الوجود أو غير حال الأداء ، وكان يحصل بغير أمر من القضاء دون أن يكون بيد الحاجز سند تنفيذي أو حكم ، وكان لا يحصل إخبار المحجوز عليه في الميعاد الذي نص عليه القانون أو لا ترفع دعوى صحة الحجز في ميعادها ، أو أن يكون المال المحجوز من الأموال التي منع المشرع الحجز عليها أو غير ذلك من الأسباب . في مثل هذه الحالات يكون للمحجوز عليه أن يعترض على الحجز ، وله في سبيل ذلك وسائل عدة ، وهي :

(١) التظلم من أمر القاضي الصادر بتوقيع الحجز ، إذا كان الحجز واقعاً بأمر من القاضي ، وبديهي أن التظلم من الأمر لا يقبل إذا كان مبنياً على أسباب لاحقة لصدوره كادعاء بطلان الحجز لعدم إبلاغ المحجوز عليه به في الميعاد الذي نص عليه القانون (١) .

(٢) إبداء اعتراضه في أثناء دعوى صحة الحجز إذا كان الحجز واقعاً في حالة يجب فيها رفع دعوى صحة الحجز .

(٣) برفع دعوى رفع الحجز ، فقد يقع الحجز بغير أمر من القاضي ، وبالتالي لا ترفع بشأنه

(١) راجع حكم محكمة أسيوط في ٣ يناير سنة ١٩٢٨ علامة سنة ٩ صفحة ٤٢٢ .

دعوى صحة الحجز ، كأن يكون بيد الحاجز سند تنفيذي فلا يجدى المحجوز عليه في هذه الحالة الالتجاء إلى الويلتين الأولى والثانية .

دعوى رفع الحجز

La Demande en mainlevée de la Saisie

٢٤٣ — تعريفها : هي الدعوى الموضوعية التي يرفعها المحجوز عليه على الحاجز معترضاً على الحجز ، إذا شابه سبب من الأسباب المبطله له ، بقصد التخلص منه والتمسك من تسلم ماله المحجوز من المحجوز لديه ، فهي من حيث ماهيتها إشكال موضوعي في التنفيذ .

٢٤٤ — الخصوم في الدعوى : الخصم الوحيد في هذه الدعوى هو الحاجز ، أما المحجوز لديه فليس خصماً فيها ، إذ لا شأن له بها ، فسيان بالنسبة له أن يرفع الحجز فيوفى للمحجوز عليه ، أو أن لا يرفع ، فيوفى للحاجز . يؤكد هذا الاستنتاج نص القانون في المادة ٥٥٤ هـ على أنه لا يحتاج على المحجوز لديه برفع الدعوى إلا إذا أبلغت إليه ، ومفهوم هذا النص أن المحجوز لديه لا يختصم في الدعوى ، وإنما تبلغ إليه ليعلم بقيامها ، فإن لم تبلغ إليه فلا يترتب على ذلك أي بطلان ، وإنما لا يترتب في حق المحجوز لديه الأثر الذي يترتب القانون على علمه بقيامها على ما سيأتي بيانه عند الكلام على الأثر المترتب على رفع الدعوى (١) .

٢٤٥ — المحكمة المختصة بها : بين القانون الجديد في المادة ٥٥٤ هـ منه المحكمة المختصة محلياً بالدعوى بنصه على أنه يجوز رفع الدعوى أمام المحكمة التابع لها المحجوز عليه مع أن المدعى عليه فيها هو الحاجز . وتختص بالدعوى اختصاصاً نوعياً المحكمة الابتدائية أو محكمة المواد الجزئية بحسب قيمة الحق المحجوز اقتضاء له ، وذلك عملاً بالقواعد العامة في تقدير الدعاوى على اعتبار أن هذه الدعوى نزاع متعلق بالحجز بين الدائن والمدين يقدر بقيمة الدين المحجوز من أجله (م ٣٩٩ - ١) .

ونص القانون على أن الدعوى ترفع أمام المحكمة التابع لها المحجوز عليه فيه خروج على القواعد العامة في الاختصاص المحلي ومقتضاها أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التابع لها الحاجز ، فهو المدعى عليه في الدعوى . ويردرون هذا الخروج على القواعد العامة بأن المحجوز عليه

(١) نص القانون الجديد قاطع في أن المحجوز لديه ليس خصماً في الدعوى فهو لا ينص على أن المحجوز لديه يعلن بالدعوى وإنما ينص على أنها تبلغ إليه ، ولذلك لم يعد هناك عمل لما قال به البعض ، استظهاراً من نص القانون القديم ، من أن المحجوز لديه يختصم في الدعوى بإعلانه بها لكي يصدر الحكم في مواجهته فيحتاج عليه به — راجع أبو هيف بند ٥٩٣ وقعة وعبد الفتاح السيد بند ٣٦٩ ، وقارن نص المادة ٤٢٠ هـ / ٤٨٢ م من القانون القديم بنص المادة ٥٥٤ هـ من القانون الجديد .

هو المدعى عليه الحقيقي في طلب رفع الحجز ، إذا نظر إلى الحجز على اعتبار أنه مجموع إجراءات يباشرها الحاجز ويهاجم بها مدينه (١) . ويبدو هذا التبرير غير مقنع لأنه لو صح لوجب رفع جميع إشكالات التنفيذ ، التي يرفعها المدين الحاصل التنفيذ عليه ، أمام المحكمة التابع لها المستشكل ، على اعتبار أن التنفيذ بمجموع إجراءات يباشرها الدائن المنفذ ويهاجم بها مدينه ، وهو قول يصعب الأخذ به . وعندنا أن السبب الصحيح لهذا الخروج على القواعد العامة أن المشرع المصرى نقل نصه الخاص بهذه القاعدة ، سواء في القانون الجديد أو في القانون القديم ، فإن حكمهما في هذا الصدد واحد (٢) ، من المادة ٥٦٧ من قانون المرافعات الفرنسى التى تنص على أن دعوى صحة الحجز ودعوى رفع الحجز ترفعان إلى المحكمة التابع لها المحجوز عليه ، فقد أراد المشرع الفرنسى أن يجمع أمام محكمة واحدة جميع المنازعات الناشئة عن حجز ما للمدين لدى الغير سواء كانت الدعوى مرفوعة من الحاجز بصحة الحجز أو من المحجوز عليه برفعه . ولما كانت دعوى صحة الحجز ترفع في القانون الفرنسى دائماً أياً كان سند الحاجز ودينه ، فقد كان من الطبيعى أن يجمع المشرع الفرنسى الدعوى أمام المحكمة المختصة بدعوى صحة الحجز وهى المحكمة التابع لها المحجوز عليه . وإذا كان هذا هو السبب الذى حدا بالمشرع الفرنسى على النص على اختصاص المحكمة التابع لها المحجوز عليه بدعوى رفع الحجز مخالفاً بذلك مقتضى القواعد العامة ، فإنه لا يصلح سبباً لتبرير هذا الخروج على القواعد العامة في القانون المصرى ، إذا لوحظ أن دعوى صحة الحجز لا ترفع في هذا القانون دائماً ، وإنما ترفع فقط في حالة ما إذا كان الحجز بغير سند تنفيذى أو بغير حكم ، ولعل هذا هو السبب في أن القانون المصرى نص على أن رفع الدعوى أمام محكمة المحجوز عليه جوازى لرافع الدعوى (٣) . ولذلك فليس ثمة ما يمنع من رفع هذه الدعوى أمام المحكمة المختصة بمقتضى القواعد العامة في إشكالات التنفيذ على اعتبار أن دعوى رفع الحجز إشكال موضوعى في التنفيذ ، ولذلك يجوز رفعها أمام المحكمة التى أصدرت الحكم إن كان الحجز بمقتضى حكم أو أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة المواد الجزئية (بحسب قيمة دين الحاجز) التابع لها الحاجز إن كان الحجز بمقتضى عقد رسمى .

٢٤٦ — أثر رفع الدعوى : يترتب على رفع الدعوى امتناع الوفاء للحاجز إلى أن يفصل فيها ، ولو كان الحاجز قد استوفى جميع الشروط التى يستلزمها القانون لاستيفاء حقه من المحجوز لديه . ولكن هذا الأثر لا يترتب في حق المحجوز لديه إلا بإبلاغه برفع الدعوى ، بمعنى أن المحجوز لديه إذا لم يبلغ برفع الدعوى وقام بالوفاء للحاجز ، متى استوفيت شروط هذا الوفاء ، كان وفاؤه صحيحاً ، فهذا هو المعنى المستفاد من نص القانون في المادة ٥٥٤ على أنه لا يحتاج على المحجوز لديه برفع الدعوى إلا إذا أبلغت إليه .

(١) راجع محمد حامد فهمى بند ٣١٦ صفحة ٣٦٧ .

(٢) راجع نص المادة ٤٢٠ / ٨ / ٤٨٢ م من القانون القديم .

(٣) مادة ٥٥٤ « يجوز للمحجوز عليه أن يرفع الدعوى بطلب رفع الحجز أمام المحكمة التابع هو لها » .

ونص القانون على أنه يترتب على رفع الدعوى امتناع الوفاء للحاجز ، أى وقف التنفيذ ، بغير استثناء من القواعد العامة في الإشكالات ، إذ المقرر ، كما قدمنا أن رفع الإشكال لا يؤثر في التنفيذ وإنما يؤثر فيه الحكم في الإشكال بإجابة المستشكل إلى طلبه .

٢٤٧ - **الالتجاء إلى القضاء المستعجل :** إذا كان الحجز باطلا ولم يفر المحجوز عليه باقناع المحجوز لديه بهذا البطلان وبالوفاء له ، كان له أن يرفع دعوى رفع الحجز ، ولكن ألا يجوز له الالتجاء إلى القضاء المستعجل ، لا ليحكم ببطلان الحجز ، فان هذا قضاء في أصل الحق يجاوز اختصاصه ، ولكن ليحكم حكما وقيا يتمكن المحجوز عليه من قبض دينه من المحجوز لديه أو من تسلم منقولاته منه ؟

قام الخلاف في الفقه والقضاء حول جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في هذا الشأن . ويدور الخلاف بين وجهتي نظر لكل منهما سندها (١) .

٢٤٨ - **وجهة النظر الأولى :** يرى القائلون بها أن الالتجاء إلى القضاء المستعجل في هذه الحالة غير جائز فان القانون قد رسم للمحجوز عليه طريقا خاصا للتخلص من الحجز الباطل هو طريق دعوى رفع الحجز ، ورتب على رفع هذه الدعوى منع المحجوز لديه من الوفاء للحاجز . هذا فضلا عن أن حكم قاضي الأمور المستعجلة بالسماح للمحجوز عليه بتسليم ماله من المحجوز لديه يعتبر من قبيل التعرض لأصل الحق وهو ممنوع على القضاء المستعجل .

٢٤٩ - **وجهة النظر الثانية :** يرى القائلون بها جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ، إذ أن توقيع الحاجز لحجز ظاهر البطلان إنما هو اعتداء بحت *voie de fait* ظاهر على حقوق المحجوز عليه يختص القضاء المستعجل ، بمقتضى سلطته المخولة له بالقواعد العامة ، بدفعه وذلك يتمكن المحجوز عليه من تسلم ماله من المحجوز لديه . هذا فضلا عن أن قرار قاضي الأمور المستعجلة الذي يقتصر على السماح للمحجوز عليه بتسليم ماله من المحجوز لديه ، دون البت في النزاع على صحة الحجز ، ليس فيه تعرض لأصل الحق وإن كان قد ينشأ عنه وضع يتعذر معه على القضاء العادي إعادة الأمور إلى ما كانت عليه ، وليس هذا بممنوع على القضاء المستعجل (٢) .

ويميل القضاء ان الفرنسي والمختلط إلى الأخذ بوجهة النظر الثانية (٣) .

(١) راجع في تفصيل هذا الخلاف جلاسون جزء ٤ صفحة ٣١٥ - ٣١٧ ، وأبو حيف صفحة ٣٨٤ - ٣٨٧ ورقة وعبد الفتاح السيد صفحة ٣١٦ - ٣١٧ ومحمد حامد فهمي بند ٣٢٠ ، ٣٢١ .

(٢) راجع ما تقدم ذكره عند الكلام على اختصاص القضاء المستعجل بإشكالات التنفيذ .

(٣) راجع الأحكام الجديدة المشار إليها في جلاسون جزء ٤ هامش صفحتي ٣١٦ ، ٣١٧ وفي أبو حيف في هامش صفحتي ٣٨٦ ، ٣٨٧ وفي محمد حامد فهمي صفحة ٢٧١ - ٢٧٤ .

٢٥٠ — حكم القانون الجديد : نص قانون المرافعات الجديد في المادة ٥٧٥ منه على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في أية حالة تكون عليها الإجراءات ليحكم في مواجهة الحاجز بالإذن للمحجوز عليه في قبض دينه من المحجوز لديه رغم الحجز ، في الحالات الآتية :

(١) إذا كان الحجز بغير حكم أو سند رسمي (المقصود سند تنفيذي) أو أمر من قاضي الأمور الوقفية^(١) ، ويلحق بهذه الحالة حالة ما إذا كان الحجز قد وقع بمقتضى إذن من القضاء ثم سحب الإذن بناء على التظلم منه^(٢).

(٢) إذا لم يبلغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد الذي نص عليه القانون ، أو إذا لم يشتمل التبليغ على رفع الدعوى بصحة الحجز^(٣) . والمقصود بذلك إذا لم يبلغ الحجز للمحجوز عليه في خلال ثمانية الأيام التالية لإعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه ، أو إذا لم يشتمل التبليغ على رفع الدعوى بصحة الحجز إذا كان الحجز بأمر من قاضي الأمور الوقفية .

(٣) إذا كان قد حصل إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز وخصص للوفاء بمطلوبه ، إذ يترتب على هذا الإيداع زوال قيد الحجز عن المحجوز لديه^(٤) .

٢٥١ — ويلاحظ على نص المادة ٥٧٥ المتقدم ما يأتي :

(١) أن نص القانون الجديد على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل « في أية حالة تكون عليها الإجراءات » يقصد به أنه يجوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ، سواء كانت دعوى صحة

(١) راجع أحكام محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٦ فبراير سنة ١٩٠٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٠ صفحة ١٠١ وفي ٢٣ يونيو سنة ١٩١٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٦ صفحة ٤٦٤ ، وفي ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ صفحة ٧٥ وفي ٣ فبراير سنة ١٩٣٢ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٤ صفحة ١٥٨ وفي ٣ مايو سنة ١٩٣٣ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٥ صفحة ٢٦١ وفي ٥ يناير سنة ١٩٣٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٥٠ صفحة ٨٣ وفي ٩ مارس سنة ١٩٣٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٥٠ صفحة ١٦٢ .

(٢) استئناف مختلط في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٦ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٨ صفحة ١٤ .

(٣) حكم استئناف مختلط في ٤ يناير سنة ١٩١١ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٣ صفحة ٩٨ وفي ٢٨ يناير سنة ١٩٣١ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٠ صفحة ٩٣ .

(٤) اختلفت بالنسبة لهذه الحالة في ظل القانون القديم أحكام القضاء المختلط فمن الأحكام ما قضى بجواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ليحدد مبلغاً يودع خزاة المحكمة ويخصص للوفاء بدين الحاجز ليقضى بقبض الباقي من المحجوز لديه خصوصاً إذا كان المبلغ المحجوز كبيراً جداً بالنسبة لدين الحاجز (استئناف مختلط في ٦ يناير سنة ١٩٠٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٦ صفحة ٨٠ وفي ١٦ مارس سنة ١٩٢١ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٣ صفحة ٢١٥) . ومن الأحكام ما قضى بأنه ليس لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر برفع الحجز ما دام لا يشوبه أي بطلان بناء على أن المحجوز عليه قد أودع مبلغاً مساوياً لدين الحاجز خصمه للوفاء به (استئناف مختلط في ٣٠ يناير سنة ١٩٠١ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٣ صفحة ١٢٦ وفي ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤١ صفحة ٤٦) .

الحجز قد رفعت أو لم تكن قد رفعت . وبهذا النص حسم القانون الخلاف الذي قام في القضاء حول جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل بعد رفع دعوى صحة الحجز ، فإن من الشراح ومن الأحكام القائلة بجواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ما يشترط لذلك ألا تكون دعوى صحة الحجز قد رفعت (١) . والخلاف في هذه المسألة مظهر من مظاهر الخلاف حول مسألة أعم تجاوز تطبيقاتها نطاق حيز ما للدين لدى الغير ، وهي هل يجوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل إذا كان النزاع على الموضوع قد رفع إلى المحكمة المختصة بالفصل فيه ، أم أن رفع النزاع الموضوع يمنع اختصاص القضاء المستعجل ويجعل الاختصاص لمحكمة الموضوع وحدهما ؟ أخذ قانون المرافعات الجديد بالرأى القائل بأن رفع الدعوى بالموضوع لا يسلب القضاء المستعجل اختصاصه (م ٤٩ - ٥) . فنص القانون في المادة ٥٧٥ على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في أية حالة تكون عليها الإجراءات تطبيقاً للقاعدة العامة التي أخذ بها المشرع في المادة ٤٩ - ٥ (٢) .

(٢) تنص المادة ٥٧٥ على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ليأذن للمحجز عليه « في قبضه دينه من المحجوز لديه » . ومقتضى هذا النص أن يكون الحجز على دين للمحجز عليه في ذمة المحجوز لديه . وعندنا أنه يجوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ، في الحالات المتقدمة ، من طريق القياس إذا كان الحجز واقعاً على منقولات للمحجز عليه في حيازة المحجوز لديه ليأذن للمحجز عليه بتسليمها من المحجوز لديه (٣) .

(٣) لاشبهة في جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في الحالات الثلاث التي نص عليها القانون ، وإنما هل يجوز الالتجاء إليه في حالات أخرى يكون فيها الحجز أيضاً مشوباً ببطلان جوهري ظاهر ، كما إذا كان الحجز واقعاً على مال لا يجوز حجزه أو كان الحجز بمقتضى أمر من القاضي صادر على شخص غير من وقع الحجز على ماله ، كالحجز على شخص باعتباره مديناً شخصياً بموجب أمر من القاضي صادر عليه باعتباره وارثاً لدين أو كالحجز الذي يوقعه خير بمقتضى الأمر الصادر بتقدير أنعابه على خصم ليس ملزماً بالأتعاب ، وغير ذلك من الحالات التي يكون فيها الحجز ظاهر البطلان ؟

الرأى عندنا أنه يجوز الالتجاء إليه في مثل هذه الحالات ، فإن القانون إذا كان قد نص على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في حالات ذكرها بذاتها ، لم يمنع جواز الالتجاء إليه في غيرها ، على أن يكون مناط الالتجاء إليه فيها القواعد العامة التي تحكم اختصاص القضاء المستعجل وتحدد

(١) أخذت بهذا الرأى محكمة النقض الفرنسية — راجع نقض فرنسي في ٢٤ فبراير سنة ١٨٩٢ دالوز ٩٣ — ١ — ١٢ وفي ٦ مارس سنة ١٩٠١ سيرى سنة ١٩٠٣ — ١ — ٢١٣ . ومن الشراح الذين يقولون بهذا الرأى الرحوم أبو هيف بك — راجع أبو هيف صفحة ٣٨٥ .

(٢) على أن هذا لا يمنع اختصاص محكمة صحة الحجز إذا كانت دعوى صحة الحجز مرفوعة أمامها وطلب منها الإذن قبض الدين المحجوز على سبيل التبع عملاً بنص المادة ٤٩ — ٥ .

(٣) راجع استئناف مختلط في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٨ صفحة ٢٢ .

سلطته . ونص القانون الجديد على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في بعض حالات بطلان الحجز الظاهرة يدل على أنه ليس في هذا الالتجاء خروج على مقتضى القواعد العامة في اختصاص القضاء المستعجل ، وبهذا النص مدم القانون الأساس الذي بني عليه الرأي المخالف . هذا فضلا عن أن القضاء قد جرى على جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل في غير الحالات السابقة (١) في وقت لم يكن فيه نص يبيح الالتجاء إلى القضاء المستعجل في أية حالة من حالات بطلان الحجز الظاهرة .

الفصل الرابع

آثار الحجز

١ - آثار إعلان ورقة الحجز

٢٥٢ - يترتب على إعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه الآثار الآتية :

- ١ - قطع التقادم .
- ٢ - حبس المالك المحجوز عنه المحجوز عليه .
- ٣ - مسؤولية المحجوز لديه الجنائية إذا برد الأشياء المحجوزة .

قطع التقادم

٢٥٣ - يترتب على إعلان ورقة الحجز قطع التقادم الساري لمصلحة المحجوز لديه في وجه المحجوز عليه ، أما التقادم الساري لمصلحة المحجوز عليه في وجه الحاجز فلا ينقطع بهذا الإجراء ، لأن إعلان ورقة الحجز إجراء موجه إلى المحجوز لديه وليس موجهاً إلى المحجوز عليه .

وبإعلان ورقة الحجز ينقطع التقادم الساري لمصلحة المحجوز لديه في مواجهة المحجوز عليه على اعتبار أن الحاجز يمثل بالنسبة لهذا الأثر مدية المحجوز عليه ويستعمل حقوقه (٢) . ويترتب

(١) راجع استئناف مختلط في ٢١ مارس سنة ١٩٢٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٠ صفحة ٢٣٩ ، في ٢٨ يناير سنة ١٩٣١ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٣ صفحة ١٩٤ وفي ١٤ يونيو سنة ١٩٣٣ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٥ صفحة ٣٢٣ .

(٢) راجع مختصر كيش بند ١١٧ .

هذا الأثر على إعلان ورقة الحجز سواء أكان يد الحاجز سند تنفيذي ، أم لم يكن يده سند تنفيذي ، فقد نص القانون المدني الجديد في المادة ٢٨٣ منه على الحجز ضمن الأسباب التي ينقطع بها التقادم ، لحسم بذلك الخلاف الذي قام بين شراح القانون المصري حول ما إذا كان حجز ما للمدين التحفظي يقطع التقادم أو لا يقطعه . وقد كان مبنى الخلاف أن القانون المدني القديم لم ينص في المادة ٨٢ هـ / ١١١ م على الحجز ضمن الأسباب التي ينقطع بها التقادم كما فعل القانون المدني الفرنسي في المادة ٢٢٤٤ منه . ولذلك قال البعض إن أسباب قطع التقادم وقد وردت في القانون على سبيل الحصر فإن الحجز التحفظي لا يقطعه ، وإذا كان إعلان حجز ما للمدين التنفيذي يقطع التقادم فلأنه يتضمن تكليف المحجوز لديه بالدفع أو بالتقرير بما في ذمته بما يعتبر بمثابة تنبيه على المدين بالوفاء ، والتنبيه من الأسباب التي نص القانون على أنها تقطع التقادم . أما إعلان الحجز التحفظي فلا يجوز أن يشتمل على تكليف المحجوز لديه بالوفاء أو بالتقرير بما في الذمة ، فإن اشتمل على تكليفه بالوفاء أو بالتقرير بما في ذمته كان هذا الاشتغال سابقاً لأوانه فلا يترتب عليه أي أثر (١) . ومن رأى البعض أن إعلان ورقة الحجز للمحجوز لديه يقطع التقادم دائماً فإن أسباب قطع التقادم لم ترد في القانون على سبيل الحصر (٢) . حسم القانون المدني الجديد هذا الخلاف بنصه على الحجز ضمن أسباب قطع التقادم ، لاسيما أن إعلان الحجز إلى المحجوز لديه يشتمل دائماً ، طبقاً لنصوص قانون المرافعات الجديد : على تكليفه بالتقرير بما في ذمته سواء أكان يد الحاجز سند تنفيذي أم لم يكن .

حبس المال المحجوز عن المحجوز عليه

٢٥٤ — الحجز يضع المال المحجوز تحت يد القضاء ، ويترتب على وضع المال تحت يد القضاء حبسه عن المحجوز عليه . ويعتبر من الحبس أمور ثلاثة : الأول معنى الحبس ، والثاني طبيعة الحبس ، والثالث مدى الحبس .

معنى الحبس : يقصد بحبس المال المحجوز في حجز ما للمدين لدى الغير أمران :

٢٥٥ — الأول ، منع المدين المحجوز عليه من تسلم المال المحجوز إن كان عيناً ومن قبضه إن كان ديناً ، بمعنى أنه يمنع على المحجور لديه أن يوفى بالدين المحجوز إلى المحجوز عليه ، فإن

(١) راجع أبو هيف بند ٥٧٢ ، ٥٧٣ .

(٢) راجع أبو هيف بند ٥٧٢ وقعه وعبد الفتاح السيد بند ٢٣٧ ومحمد حامد فهمي بند ٢٦٧ وراجع كذلك استئناف مختلط في ٢٧ فبراير وفي ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ مجلة التشريع والقضاء سنة ١ صفحة ٧٢ وصفحة ٨٩ وفي ٩ يونيو سنة ١٨٩٢ مجلة التشريع والقضاء في ٩ يونيو سنة ١٨٩٢ مجلة التشريع والقضاء سنة ٦ ص ٢٦٣ .

وفى به بالرغم من الحجز فلا يحتاج بهذا الوفاء على الحاجز ، ويجب على المحجوز لديه أن يوفى به مرة ثانية للحاجز ، ولكن الوفاء في ذاته صحيح فيما بين المحجوز عليه والمحجوز لديه بحيث إذا رفع الحجز لأي سبب من الأسباب ترتب على الوفاء أثره ولم يكن للمحجوز عليه أو لغيره أن يتمسك بعدم صحة الوفاء .

٢٥٦ — ويستثنى من القاعدة المتقدمة حالات يجوز فيها للمحجوز لديه أن يوفى بالدين الواقع الحجز عليه بالرغم من الحجز وأهمها الحالات الآتية :

(١) إذا كان الحجز واقعاً على ما لا يجوز حجزه . وينص القانون الجديد في المادة ٥٥٨ (١) على أن الوفاء للمحجوز عليه في هذه الحالة يحصل بغير حكم بذلك ، فلا حاجة للمحجوز عليه ، في هذه الحالة ، للالتجاء إلى القضاء لاستصدار حكم بتسليم المال الذي وقع الحجز عليه ، ولكن إذا لم يفر المحجوز عليه بإقناع المحجوز لديه بضرورة الوفاء له كان له أن يلجأ إلى القضاء المستعجل لاستصدار حكم منه بذلك .

(٢) إذا لم يترتب على الدفع ضرر للحاجز كما إذا كان الحاجز دائناً عادياً وكان الدفع قد حصل لدائن آخر ممتاز ، مثال ذلك أن يكون لدائن رهن على عقار فيبيع العقار لحائز ، ثم حجز دائن عادي للبائع على الثمن تحت يد الحائز ، وقام المحجوز لديه بوفاء الثمن للدائن صاحب الرهن (٢) .

(٣) إذا اقتضى الوفاء للمحجوز عليه بالرغم من الحجز ، المحافظة على حقوق المحجوز لديه قبل المحجوز عليه ، ولم يكن للمحجوز لديه وسيلة أخرى لتحقيق غرضه إلا الوفاء للمحجوز عليه . وبهذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية في دعوى تلخص وقائعها في أن دائناً لشركة أوقع حجزاً تحت يد المشتركين في أسهم هذه الشركة على باقي ثمن الأسهم ، وكان مشروطاً في عقد الشركة أنه إذا لم يقيم المشتركون بدفع باقي الثمن للشركة نفسها في الميعاد المحدد بيعت أسهمهم . حكمت محكمة النقض الفرنسية بصحة الوفاء الحاصل للشركة بالرغم من الحجز حتى لا يتعرض المشتركون (المحجوز لديهم) لخطر بيع أسهمهم (٣) .

٢٥٧ — وينبنى على امتناع الوفاء ، كأثر من آثار الحجز ، امتناع المقاصة التي تتوفر شروطها بعد الحجز ، لأن المقاصة نوع من الوفاء يتم بحكم القانون ، ولهذا نص القانون المدني في المادة ٢/٣٦٧ على أنه إذا أوقع الغير حجزاً تحت يد المدين ثم أصبح المدين دائناً لدائنه فلا يجوز

(١) قانون المادة ٤٣٥/٤٩٧ م من القانون القديم .

(٢) راجع جلاسون ج ٤ ص ٢٦٦ ، ومختصر كيش ص ١١٦ ، وأبو حيف صفحة ٣٥٠ .

(٣) قض فرنسي في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٧٧ دالوز ٧٨ — ١ — ٤٧٣ وفي ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٠٧

سيري ١٩١٠ — ١ — ٣٠٠ وراجع جلاسون ج ٤ صفحة ٢٦٧ وأبو حيف صفحة ٣٥٠ .

أن يتمسك بالمقاصة لإضراراً بالحاجز . ولكن يجوز للمحجوز لديه أن يوقع الحجز تحت يد نفسه على ما يكون مديناً به (١) .

٢٥٨ — ويستثنى من القاعدة المتقدمة حالة يجوز فيها وقوع المقاصة بالرغم من الحجز وهي حالة ما إذا كان بين الدينين ارتباط يقتضى تصفيتهما معاً ، مثال ذلك الديون المتقابلة التي تنشأ عن الحساب الجارى ، فإن الحجز ، قبل تصفية الحساب ، على أحد طرفيه لا يمنع الطرف الآخر من التمسك بالمقاصة ، فالحجز هنا لا يتناول إلا رصيد الحساب بعد تصفيته وذلك عملاً بقاعدة عدم تجزئة الحساب الجارى *indivisibilité du compte courant* (٢) .

٢٥٩ — ولكن منع المحجوز عليه من تسلم المال المحجوز من المحجوز لديه لا يقتضى منعه من اتخاذ الوسائل التحفظية للحفاظ على هذا المال ، فله أن يطالب المحجوز لديه ، إذا حل الدين المحجوز ، بإيداعه خزانة المحكمة اتقاء لإعسار المحجوز لديه (م ٥٥٥) ، كما أن منع المحجوز لديه من الوفاء للمحجوز عليه لا يقتضى منعه من إيداع المال المحجوز ، من تلقاء نفسه ، فى خزانة المحكمة إذا اقتضت مصلحته ذلك ، كما لو أراد تقادى سريان الفوائد عليه لا سيما أن الحجز لا يوقف استحقاق الفوائد (م ٥٥٥) ، فالوفاء بالدين ليس واجباً على المدين فحسب وإنما هو حق له لا يحرم منه بسبب توقيع الحجز على الدين .

٢٦٠ — الثانى : منع المحجوز عليه من التصرف فى المال المحجوز تصرفاً يضر بالحاجز ، ولو كان دائئاً عادياً ، وأياً كان هذا التصرف بعوض أو بغير عوض . ولكن التصرف فى ذاته ، إن حصل ، صحيح فيما بين المحجوز عليه ، ومن حصل له التصرف بحيث إذا رفع الحجز نفذ التصرف ولم يكن للمحجوز عليه أو لمن حصل له التصرف أن يتمسك بطلانه .

ولكن الحجز لا يقيد حرية المحجوز عليه فى التصرف فى أمواله الأخرى ولا من حرية التعامل ، وينبنى على ذلك أن يكون له أن يرتب فى ذمته ديوناً جديدة . ولما كان الحجز لا يخرج المال المحجوز من ذمة المحجوز عليه ولا يمنع بذاته الحاجز امتيازاً يمتاز به على غيره من الدائنين فإنه يجوز لدائنى المحجوز عليه ولو كانت ديونهم قد نشأت بعد الحجز وأياً كان مصدرها أن يحجزوا على ما سبق الحجز عليه من أموال المدين وأن يشاركوا الحاجز الأول فى اقتسامها . ولذلك ليس صحيحاً ما قال به البعض من أنه لا يجوز لدائنى المحجوز عليه الذين نشأت ديونهم عن تصرفات أجراها المدين بعد الحجز أن يزاحموا الحاجز قبل هذه التصرفات ، ليس صحيحاً هذا القول فإن الحجز يختلف عن شهر الإفلاس فيما يترتب على هذا الأخير من الحد من حرية التصرف بصفة عامة (٣) .

(١) ولكن للمحجوز لديه أن ينضم مما فى ذمته قدر ما ألقته من المصاريف بعد تهديرها من القاضى (م ٥٦٩) .

(٢) راجع جارسونيه ج ٤ س ٤١٥ وجلاسون ج ٤ بند ١١٢١ .

(٣) راجع جلاسون ج ٤ س ٢٧٢ ، وقارن أبو حيف بند ٥٣٥ .

٢٦١ — طبيعة الحبس : يقصد ببيان طبيعة الحبس بيان ما إذا كان الحبس جزئياً أو كلياً ، نسبياً أو مطلقاً ، وتظهر أهمية هذه المسألة بصفة خاصة إذا كان المال المحجوز ديناً فيكون قابلاً للتبعض .

٢٦٢ — الحبس كلى أو جزئى : إذا وقع الحجز على دين ، امتنع على المحجوز لديه الوفاء به للمحجوز عليه ، وامتنع على هذا الأخير أن يتصرف فيه بمثل الحوالة أو الإبراء ، ولكن هل هذا المنع يتناول كل الدين المحجوز بحيث يمتنع الوفاء أو التصرف فى أى جزء منه ، بمعنى أن الوفاء أو التصرف فى أى جزء منه لا يحتاج به على الحاجز فيكون الحبس كلياً totale ، أم يتناول من الدين المحجوز قدرأ مساوياً لدين الحاجز فقط بحيث يجوز الوفاء والتصرف فيما يزيد من الدين المحجوز على الدين المحجوز من أجله ويحتاج بهذا الوفاء أو التصرف على الحاجز فيكون الحبس حبساً جزئياً partielle .

لكل من النظريتين (نظرية الحبس الكلى ونظرية الحبس الجزئى) أنصارها وحججها التى تبنى عليها ، ونحن نجتزئ عن تفصيل هاتين النظريتين بالكلام عن النظرية التى أخذ بها القانون المصرى .

٢٦٣ — أخذ القانون المصرى بنظرية الحبس الكلى بمعنى أن الحجز إذا وقع على مال أصبح المال كله محبوساً عن المحجوز عليه ، فإن كان المال المحجوز ديناً امتنع على المحجوز لديه أن يوفى إلى المحجوز عليه بأى جزء منه ولو فيما زاد على دين الحاجز ، كما أن تصرف المحجوز عليه فى أى جزء منه ، طالما أن الحجز قائم ، لا يسرى على الحاجز . أخذ المشرع المصرى بنظرية الحبس الكلى ، يدل على ذلك نص المادة ٥٥٩ من قانون المرافعات على أن أثر الحجز يزول عن المحجوز لديه بحيث يجوز له الوفاء للمحجوز عليه إذا أودع فى خزانة المحكمة مبلغ مساو للدين المحجوز من أجله وخصص للوفاء بمطلوب الحاجز . هذا النص قاطع فى أن الحبس فى القانون المصرى حبس كلى لأنه لو لم يكن حبساً كلياً لما كان هناك حاجة إلى إيداع مبلغ مساو للدين الحاجز وتخصيصه للوفاء بمطلوبه لكن يزول قيد الحجز عما زاد عن دين الحاجز من الدين المحجوز ، ولما كان للمحجوز عليه أن يستوفى من المحجوز لديه ما زاد من الدين المحجوز على دين الحاجز بغير حاجة إلى إيداع أو تخصيص (١) .

أخذ المشرع المصرى بنظرية الحبس الكلى رعاية لمصلحة الحاجز ، إذ من المقرر كما قدمنا أن إيقاع الحجز على مال للدين لا يمنع غيره من دائئى المحجوز عليه من إيقاع حجز آخرى ومن مشاركة الحاجز الأول فى أقسام المال المحجوز ، كما أنه لا يمنع الحاجز امتيازاً يمتاز به

(١) مما يدل على أن وجود نظام الإيداع والتخصيص قاطع فى أن الحبس كلى وليس جزئياً أن صدور قانون ١٧ يوليه سنة ١٩٠٧ مدخلاً نظام الإيداع والتخصيص فى القانون الفرنسى قضى على ما كان من خلاف قبل صدوره حول كلية الحبس بترجيح النظرية القائلة بأن الحبس كلى — راجع جلاسون ج ٤ بند ١١٢٤ .

على من يحجز بعده ، فلو أن الحبس كان جزئياً فقام المحجوز لديه بالوفاء للمحجوز عليه بما يزيد على دين الحاجز وحس تحت يده قدرأ مساوياً لدين الحاجز فقط ، ثم أوقع دائن آخر جزءاً على نفس الدين ، لقسم الدين المحجوز بين الحاجزين ولكانت النتيجة أن الحاجز الأول لا يحصل على كل مطلوبه وإنما يحصل على جزء منه فقط ، وليس هذا من العدل في شيء (١).

والأخذ بنظرية الحبس الكلى ، وإن كان يكفل مصلحة الحاجز إلا أنه يضر بالمحجوز عليه لما يترتب عليه من تعطيل مال كبير له من أجل الحجز عليه لدين صغير ، ولكن يخفف من هذا الاعتراض أن هذه هي القاعدة العامة في سائر طرق التنفيذ إذ لا يشترط فيها التناسب بين دين الدائن المنفذ وبين المال الحاصل التنفيذ عليه ، سواء كان التنفيذ بطريق حجز المنقول لدى المدين ، أو حجز ما للدين لدى الغير ، أو التنفيذ العقارى كما يخفف من أثر الحبس الكلى على المحجوز عليه أن المشرع مع أخذه بنظرية الحبس الكلى قد عمل على الحد من أثر الحبس بما قرره من نظام الإيداع مع التخصيص (٢)، (٣)، (٤).

٢٦٤ — الحبس نسبي أو مطلق : يترتب على الحجز حبس الدين المحجوز بمعنى أنه يتمتع الوفاء أو التصرف في هذا الدين ، ولكن هذا المنع أهو لمصلحة الحاجز قبل حصول الوفاء أو التصرف وحده دون الحاجزين بعد الوفاء أو بعد التصرف ، إن كان الأمر كذلك فالحبس حبس نسبي relative ، أم أنه لمصلحة الحاجز قبل حصول التصرف أو الوفاء والحاجزين بعدهما ، إن كان الأمر كذلك فالحجز حجز مطلق absolue ، يقول بكل من النظريتين بعض الشراح .

٢٦٥ — سنقصر كلامنا على موقف القانون المصرى من هاتين النظريتين ، فنقول إن القانون المصرى أخذ بنظرية الحبس النسبي بمعنى أن عدم الاحتجاج بالتصرف أو الوفاء الحاصل في الدين المحجوز إنما يحجز التمسك به للحاجز قبل حصولها دون الحاجزين بعدهما ، فالتصرف أو الوفاء لا يحتج به على من أوقع الحجز قبل التصرف أو قبل الوفاء ، ولكن يحتج بهما على الحاجز

(١) راجع تطبيق تيسيه النشور في سبى سنة ١٨٩٩ — ١ — ٤٠١ .

(٢) راجع ما سياتى يانه عند الكلام على الحد من أثر الحجز .

(٣) لا يدل استلزام الشرع في المادة ٤٧٥ ، أن تشمل ورقة الحجز للجنة للمحجوز لديه على بيان القدر المحجوز من أجله ، على أن الحبس جزئى ، فليس القرض من هذا البيان معرفة ما يجب على المحجوز لديه أن يعبئه تحت يده من الدين المحجوز ، وإنما يرى هذا البيان إلى تحقيق أغراض أخرى منها مثلاً أن يعلم المحجوز لديه مقدار ما يجب إيداعه في خزانة المحكمة لتخصيمه لوفاء بدين الحاجز إذا ما أريد الحد من الأثر الكلى للحجز — راجع محمد حامد فهمى بند ٢٧ .

(٤) ممن يقولون بأن الحبس الناشئ عن حجز ما للدين لدى الغير حبس جزئى فقط المرحوم أبو هيف بك فهو يقرر عند بحث ما إذا كان الحبس كلياً أو جزئياً أن الحبس جزئى (راجع مؤلفه بند ٥٥٧) ، ولكنه عند ما أراد تطبيق النظرية على مثال عمل ضربه بدا له عدم عدالتها فأخذ في الحل التى قال به للدلال العملى بفكرة الحبس الكلى (راجع مؤلفه بند ٥٦٢) .

بعدهما ، فيعتبران بالنسبة له صحيحين . ويستفاد هذا الحكم من نص القانون المدني في المادة ٣١٤ منه على أنه إذا وقع تحت يد المحال عليه حجز قبل أن تصبح الحوالة نافذة في حق الغير ثم وقع حجز بعد أن أصبحت نافذة في حق الغير قسم الدين بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتأخر قسمة غرماء على أن يؤخذ من حصة الحاجز المتأخر ما يستكمل به المحال له قيمة الحوالة .

هذا النص قاطع في أن المشرع المصري قد أخذ بنظرية الحبس النسبي ، إذ أن الحوالة ، باعتبارها تصرفاً في الدين المحجوز ، لا تسرى على الحاجز قبلها وإلا لما شارك هذا الحاجز المحال له في القدر الذي حصلت حوالته ، ولكنها تسرى باعتبارها تصرفاً بالنسبة للحاجز بعدها بدليل أن المحال له يستكمل قيمة الحوالة من نصيب هذا الحاجز .

ومبنى هذه النظرية أن التنفيذ أياً كان طريقه (حجز منقول لدى المدين أو حجز ما للمدين لدى الغير أو التنفيذ على العقار) إجراء فردي لا ينفيد منه إلا من أجراه من دائي المحجوز عليه وفي هذا يختلف التنفيذ عن شهر الإفلاس ، ففي التنفيذ يعمل كل دائن لمصلحته فلا يتعلق حقه بالمال الحاصل التنفيذ عليه إلا بإجراء يقوم به بنفسه ، فليس صحيحاً أن الحاجز يحجزه بعمل لحسابه ولحساب غيره من الدائنين . ويظهر الطابع الفردي لأثر الحجز في حجز ما للمدين لدى الغير أكثر منه في غيره من طرق التنفيذ في أن تدخل الحاجز الثاني يتم فيه بحجز ثان يقع بإجراءات مبتدأة مستقلة عن إجراءات الحجز التي باشرها الحاجز الأول ولا تتأثر بما قد يشوبها من عيب أياً كان هذا العيب (١) .

كما أنه ليس صحيحاً أن قاعدة المساواة بين الحاجزين بحيث لا يكون لحاجز سابق امتياز على حاجز لاحق ، تقتضي أن يكون الحبس حبساً مطلقاً ، فإن قاعدة المساواة بين الحاجزين تفترض أن يكون الحجز للوقع من كل منهم قد وقع على نفس المال ، والواقع أن الحاجز على دين ، بعد حصول التصرف أو الوفاء في بعضه ، إنما يحجز على دين أقل من الدين الذي يحجز عليه الحاجز قبلهما . والقول بأن قاعدة المساواة بين الدائنين تقتضي عدم التفريق بينهم من حيث الدين المحجوز ، بصرف النظر عن مقداره وقت توقيع حجز كل منهم ، كالقول بأن المساواة بين الحاجزين تقتضي عدم التفريق بينهم من حيث ديونهم بحيث يقسم الدين المحجوز بينهم بصرف النظر عن مقدار دين كل منهم ، وهو قول ظاهر الفساد . والصحيح أن مقتضى قاعدة المساواة بين الحاجزين أن يشتركا في اقتسام القدر الباقي بعد حصول التصرف أو الوفاء ، لأن هذا القدر هو القدر الذي كان موجوداً على ملك المحجوز عليه تحت يد المحجوز لديه عند توقيع الحجز التي أوقعت بعد حصول التصرف أو الوفاء .

٢٦٦ - خلاصة القول في كل ما تقدم أن الحبس الناشئ عن حجز ما للمدين في القانون

(١) راجع جلاسون ج ٤ بند ١١٢٤ ص ٢٧٦ ومختصر كيش بند ١٤٤ . وفارن ذلك بإجراءات التدخل في حجز المنقول لدى المدين بند ١٨٧ وما بعده .

المصري حبس كلنى نسي (١).

وتطبيقاً لذلك إذا أوقع دائن حجزاً على دين لمدينه في ذمة الغير ثم وفي المحجوز لديه بمجوه من هذا الدين للمحجوز عليه ، ثم أوقع دائن آخر حجزاً ثانياً على نفس الدين ، أخذ الحاجز الأول نصيبه على اعتبار أن الدين المحجوز هو الدين بأكمله كما لو لم يكن قد حصل وفاء ، وأخذ الحاجز الثاني نصيبه على اعتبار أن الدين المحجوز هو القدر الباقي بعد الوفاء لأن الوفاء يحتاج به على هذا الحاجز .

٢٦٧ - مثال أول : أوقع محمد حجزاً بدين قدره ٦٠ جنيهاً على دين لمدينه على في ذمة بكر قدره ٨٠ جنيهاً ، ثم وفي بكر لعل بمبلغ ٢٠ جنيهاً ، وبعد الوفاء أوقع خالد حجزاً ثانياً بدين قدره ٤٠ جنيهاً .

فيكون نصيب محمد الحاجز قبل الوفاء .

$$٤٨ = \frac{٨٠ \times ٦٠}{١٠٠ + ٤٠} = ٤٠$$
 مجموع ديون الحاجزين
٤٨ جنيهاً إذ الحجز بالنسبة له يحبس الدين كله
فلا يحتاج عليه بالوفاء لأن الحبس كلنى .

ويكون نصيب خالد الحاجز بعد الوفاء $٤٠ = \frac{٦٠ \times (٢٠ - ٨٠)}{١٠٠}$ جنيهاً إذ الحجز بالنسبة له لا يحبس إلا ما تبقى بعد الوفاء لأن الحبس حبس نسي .

٢٦٨ - مثال ثام : أوقع بكر حجزاً بدين قدره ٩٠ جنيهاً على دين لمدينه خالد في ذمة على قدره ١٥٠ جنيهاً ، ثم وفي على بكل الدين المحجوز لخالد ، وبعد الوفاء أوقع حسن حجزاً ثانياً بدين قدره ١٨٠ جنيهاً .

فيكون نصيب بكر الحاجز الأول $٩٠ = \frac{١٥٠ \times ٩٠}{٢٧٠ + ٩٠}$ جنيهاً فإن هذا الحجز لا يحتاج عليه بالوفاء لحصوله بعد حجزه .

أما حسن الحاجز الثاني فلا يصيب شيئاً من الدين لأنه حينما أوقع حجزه كان قد حصل الوفاء بكل الدين الذي أراد الحجز عليه .

٢٦٩ - مثال ثالث : أوقع محمود حجزاً بدين قدره ١٠٠ جنيهاً على دين لمدينه خالد في

(١) راجع في تفصيل نظريتي الحبس المطلق والحبس النسبي جلاسون ج ٤ بند ١١٢٤ ومختصر كيش بند ١٤٥ أبو حيف ص ٣٥٧ وما بعدها ومحمد حامد فهمى بند ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٩ يولييه سنة ١٩٤٧ سري ١٩٤٧ - ١ - ٦٨ .

ذمة حسن قدره ١٥٠ جنياً ، وبعد الحجز وفي حسن لحاله بمبلغ ٣٠ جنياً ، وبعد هذا الوفاء أوقع مصطفي حجزاً ثانياً بدين قدره ١٠٠ جنيه وبعد الحجز الثاني وفي المحجوز لديه للمحجوز عليه بمبلغ ٩٠ جنياً أخرى وبعد الوفاء الثاني أوقع زيد حجزاً ثالثاً بمبلغ ١٠٠ جنيه .

فيكون نصيب محمود الحاجز الأول
$$= \frac{100 \times 100}{300 = 100 + 100 + 100} = ٥٠ \text{ جنياً ،}$$
 لأن حجزه وقع قبل الوفاء الأول والثاني فلا يحتاج بأيهما عليه .

ويكون نصيب مصطفي الحاجز الثاني بعد الوفاء الأول وقبل الوفاء الثاني
$$= \frac{100 \times (30 - 100)}{300} = ٤٠ \text{ جنياً ،}$$
 لأن حجزه وقع بعد الوفاء الأول فيحتاج به عليه وقبل الوفاء الثاني فلا يحتاج به عليه .

ويكون نصيب زيد الحاجز بعد الوفاء الأول والثاني
$$= \frac{30 \times (90 - 30 - 100)}{300}$$

$$= ١٠ \text{ جنيهات ،}$$
 لأن حجزه وقع بعد الوفاءين الأول والثاني فيحتاج بهما عليه .

٢٧٠ - ينضج بما تقدم أن مجموع ما يدفعه المحجوز لديه للحاجزين فضلاً عما يكون قد دفعه للمحجوز عليه يزيد على ما هو مدين به أصلاً للمحجوز عليه ، ويرجع التزامه يدفع الزيادة إلى خطئه بقيامه بالوفاء للمحجوز عليه بالرغم من الحجز ، فقد كان يجب عليه بمجرد توقيع الحجز أن يحبس كل الدين المحجوز ، على أن للمحجوز لديه أن يرجع بما دفعه أزيد عما هو مدين به أصلاً على المحجوز عليه عملاً بقواعد القانون المدني (١) .

حق اختيار رقم المقارنة

في قانون الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية

بقلم الدكتور دلاور على أستاذ الضرائب في جامعة فاروق

عدم استعمال حق الاختيار في الموعد القانوني لتحديد وعاء ضريبة الأرباح الاستثنائية لا يعتبر مسقط لحق الممول في اختيار الأساس الأصح له .

أصدرت محكمة استئناف الاسكندرية في ٣٠ مارس سنة ١٩٥٠ في القضية رقم ٥٦٠ سنة ٧٤ مخطوط ورقم ١٨٦ سنة ٥ قضائية بأن الممول الذي لديه حسابات منتظمة ولم يختر أساس المقارنة في الميعاد المحدد بالقرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ يسقط حقه في الاختيار والقول بعدم جواز إسقاط حقه بناء على قرار وزاري في غير محله .

وينطوي هذا الحكم على المبدأ القانوني الآتي :

« إن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لم يجعل ميعاد تقديم الطلبات الخاصة باختيار رقم المقارنة بالنسبة للمولين الذين لم حسابات منتظمة متوقفاً على تقدير أو اعتماد مصلحة الضرائب لحسابات سنة ١٩٣٩ كما هو الحال بالنسبة للمولين الذين ليست لهم حسابات منتظمة وذلك لأنه افترض أن أرباح سنوات المقارنة معلومة لديهم بحكم انتظام حساباتهم بعكس الممول الذي ليس له حسابات منتظمة فإنها بحكم خضوعها للتقدير لا يبين أمرها إلا بعد تقديرها أو اعتمادها من مصلحة الضرائب .

فإذا ثبت أن حسابات الممول منتظمة فإن اختيار رقم المقارنة لا يكون متوقفاً على تحديد أرباحه عن عام ١٩٣٩ بل هو خاضع للميعاد الذي حدده القرار الوزاري رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ فإذا لم يبلغ الممول اختياره في هذا الميعاد حدد الربح الاستثنائي على أساس ما زاد على ١٢ ٪ من رأس المال وذلك طبقاً للفقرة الثالثة من المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

والقول بأنه لا يجوز حرمان الممول من حق الاختيار بناء على قرار وزاري مردود عليه بأن القرار الوزاري لم ينص إلا على الميعاد تطبيقاً للقانون . أما الذي نص على الحرمان فهو القانون في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة ولا محل للتحلل من القانون .

تعليق :

تنص المادة ٣ من قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ على أن يكون اختيار إحدى الطريقتين

المنصوص عليهما في المادة الثانية كأساس للمقارنة متروكا للممول بشرط أن تكون له حسابات منتظمة وبشرط أن يبلغ اختياره إلى مصلحة الضرائب طبقاً للأوضاع وفي المواعيد التي تحدد بقرار وزاري .

فالمشرع المصري يقصد من هذه الفقرة بأن رخصة الاختيار للممول الذي لديه حسابات منتظمة تتوقف على ثلاثة شروط أساسية : أولاً — أن تكون له حسابات منتظمة . ثانياً — أن يكون الاختيار وفقاً للأوضاع التي تحددها القرارات الوزارية . ثالثاً — أن يتم الاختيار في المواعيد التي تحددها هذه القرارات .

الشرط الأول : أن يكون للممول حسابات منتظمة .

الحكم الذي أشرنا إليه أعلاه انبنى على افتراض أن أرباح سنوات ١٩٣٧ إلى ١٩٢٩ معلومة لدى الممول الذي لديه حسابات منتظمة بحكم انتظام حساباته ونحن نستسيغ هذا الافتراض إذا كان الشارع المصري عرف معنى الحسابات المنتظمة ووضع لها حدوداً دقيقة غير أننا لا نجد هذا التعريف لا في قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ولا في قانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولهذا لجأت الإدارة التنفيذية للضرائب أن تورد تعريفاً تقريبياً في اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ (قرار وزاري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢ بالمادة ٢٥) فنص : « والمقصود بالحسابات المنتظمة هو الحسابات المقيدة في الدفاتر المنصوص عنها بالمواد ١١ و ١٢ و ١٣ من قانون التجارة الأهلى بشرط أن تكون ممسوكة على حسب الأصول الفنية المعترف بها وتؤديها في كل حالة مستندات حقيقية محفوظة بطريقة منتظمة تسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل لموظفي مصلحة الضرائب الذين خولوا حق الاطلاع التحقق من قيمة الأرباح والخسائر » .

وهنا تساءل من يمكنه أن يحكم على دفاتر الممول من وجهة كونها ممسوكة على حسب الأصول الفنية من عدمه ؟ كذلك الحكم فيما يختص بالمستندات الحقيقية المحفوظة بطريقة منتظمة يسهل معها اقتناع مصلحة هذه الدفاتر بما لا شك فيه أن الإجابة على هذا السؤال هو أن مصلحة الضرائب هي التي تحدد قيمة هذه الدفاتر وإلى أن تأخذ بها أو ترفضها وإلى أن تعتمد كل ما جاء بها أو إدخال بعض التعديلات عليها فإن الممول يكون في حالة تجهيل لا يمكن معه أن يستعمل حق الاختيار وهو على بينة بكافة عناصر الاختيار ويؤيد هذه الإجابة كتاب المصلحة الدوري الصادر في ٤ يونيو سنة ١٩٤٢ (انظر الموسوعة الضرائبية للأستاذ الصياد المجموعة الأولى صحيفة (٣٠٦)) الذي تقول فيه استكمالاً لتعريف الحسابات المنتظمة « فادامت حسابات الممول ممسوكة على حسب الأصول الفنية وما دامت مصحوبة بالمستندات واقتنع بصحتها ودالاتها لموظف مصلحة الضرائب المخول حق الاطلاع فلا سبيل إلى حرمان الممول من الاختيار المخول له بمقتضى المادة الثالثة من القانون ولو كانت الدفاتر التي قيدت بها هذه الحسابات غير الدفاتر المنصوص عليها في المواد السابقة من قانون التجارة مادام العرف قد جرى على استعمالها مع مراعاة الطبيعة الخاصة لكل نوع من أنواع الاستثمار » .

بما تقدم يتضح أن مصلحة الضرائب هي المختصة في تحديد مدى الأخذ بهذه الدفاتر في تحديد أرباح الممول للسنين التي تكون موضع اختياره والتي على أساسها يقرر أيهما أفضل ربح من الأعوام ١٩٣٧ إلى ١٩٣٩ أو رأس المال المستمر الحقيقي .

فكيف يحتاج الممول بيماد الاختيار المحدود له في حين لم يتبين له جميع الظروف والملازمات المحيطة بمركزه سواء بالنسبة لهذه الدفاتر أو سواء بالنسبة لرأس المال المستمر الحقيقي . إنه بلا شك إذا باشر الممول حق الاختيار قبل أن تفرغ مصلحة الضرائب من تحديد عناصر الاختيار جميعها فإن اختيار الممول يكون حتماً مشوب بسوء التقدير وتكون المفاضلة التي أجراها الممول قد قام بها وهو في حالة تجهيل وهذا ما لا يقصده المشرع بأي حال من الأحوال فإن روح التيسير واضحة الدلالة من نصوص التشريع ومن صدور قرارات وزارية عدة متتالية لتحديد مواعيد الاختيار ومنها نستنبط بوضوح بأن القصد الأساسي في استعمال حق الاختيار هو اختيار الرقم الألف والأجدي للمول ويؤيد هذا التفسير حيثيات القضاء العالي الأهل فنجد في حيثيات حكم حديث صادر من محكمة الاستئناف بالقاهرة بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٥١ في الاستئناف المقيد بالجدول العمومي رقم ١٦٢ تجاري سنة ٦٦ قضائية وكذلك في الاستئناف رقم ٤٩٠ سنة ٦٦ ق تجاري المرفوع من أديب بسطا أفندي ما نصه حرفياً : « ومن حيث الأرباح الاستثنائية فالمستظهر من نصوص المادتين ٢ و ٣ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بعد تعديل المادة الأخيرة بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ ومن نص المادتين ٣ و ٥ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون الخاص بفرض ضريبة على الأرباح الاستثنائية هو غير القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومن ثم فالواجب على مصلحة الضرائب إخطار الممول بإعلان خاص ومستقل بأرباح سنة ١٩٣٩ وسنة المالية المنتهية خلالها كما قدرتها واعتمدتها — إعلان غير الإعلان الذي تخطره فيه بتقدير اللجنة لأرباحه التجارية في هذه السنة طبقاً للمادة ٥٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إذ أن الروح التي أملت التشريعات الضرائبية المتعلقة بالضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية والتعديلات التي طرأت عليها هي روح التيسير وتمكين الممول من اختيار الرقم الأعلى والأصلح له فمن حق الممول إذا تم إخطاره من مصلحة الضرائب باعتمادها لأرباحه في سنة ١٩٣٩ إخطاراً في صورة خاصة صريحة حتى يتمكن بذلك من مباشرة حقه في اختيار إحدى وسيلتي المقارنة فلا تغني عنها أية صورة أخرى كسبق موافقة الممول على تقديم أرباحه عن سنة ١٩٣٩ (اقرأ هذا الحكم في نفس عدد المجلة الضريبية) .

ونجد أيضاً في هذه حيثيات : « ومن حيث إنه فضلاً عن ذلك فإن هذا الإخطار الخاص حق للمول يقصد به تنبيهه إلى أن مصلحة الضرائب قد قامت بإعلائها من خطوات يوجبها القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ وأنها تنتظر منه أن يخبرها بدوره بما يقع عليه اختياره .

وعلى نمط هذا التيسير جرى الفقه وقضاء مجلس الدولة بفرنسا فقضى على عدم سقوط حق الممول في الاختيار إن تجاوز الميعاد المشروط له (راجع في هذا المؤلف القيم للأستاذ Marcel Lecercle المعنون Le prélèvement temporaire sur les excédants de bénéfices

نقل منا حرفياً ما جاء بهذا الشأن في صحتي ١٧٧ و ١٧٨ حيث يقول :

Le prélèvement temporaire sur les excédents de bénéfices par Marcel Lecerclé.

EXERCICE DE L'OPTION . Aux termes de l'article II de la loi, les entreprises qui optent pour la détermination forfaitaire du bénéfice de référence doivent notifier leur option au Contrôleur des Contributions Directes du Siège de leur direction en même temps qu'elles adressent leur déclaration pour l'établissement de l'impôt Cédulaire.

L'option doit donc être notifiée à l'Administration :

Avant le 1er Avril 1941, pour la première période d'application dans les 3 premières mois de 1942, 1943 etc... pour chacune des périodes suivantes.

Le contribuable qui fait ainsi une déclaration d'option pour la détermination forfaitaire de son bénéfice de comparaison doit y indiquer le montant du Capital engagé dans son entreprise à l'ouverture et à la clôture de la période d'application à laquelle s'applique cette déclaration.

Si le redevable ne fait pas dans le délai légal, de déclaration d'option pour la formule forfaitaire, *son silence doit en principe, être interprété par l'Administration comme une adhésion implicite au calcul du bénéfice de référence d'après les résultats réels de son exploitation en 1937 et en 1938* .

Est ce à dire que cette adhésion implicite soit "irrévocable" pour la période d'imposition considérée ? Nous ne le pensons pas. L'article II apparaît plutôt édictant une simple mesure d'ordre, qui ne saurait faire échec au principe posé par l'article 7 qui permet aux entreprises de bénéficier de celui de deux modes de fixation du bénéfice normal qui leur est le plus favorable

Soit par exemple, une entreprise dont les exercices 1937, et 1938 ont été déficitaires et qui n'a par conséquent pas de bénéfice réel de référence ? Cette entreprise omet d'opter la formule forfaitaire dans le délai légal ; sera-t-elle de ce fait, privée de tout bénéfice normal ? Une telle solution serait aussi déraisonnable qu'inéquitable.

L'entreprise pourra donc, même après l'expiration du délai légal, demander le bénéfice du forfait. La solution devrait être la même selon nous, si l'entreprise, ayant omis d'opter pour le mode forfaitaire, s'apercevrait, après coup, que le forfait lui est plus avantageux que le bénéfice réel de référence : l'Administration ne devrait pas se refuser, soit au cours de la procédure d'imposition, soit même après l'établissement du rôle, sur réclamation du contribuable, à accorder à celui ci le bénéfice du forfait.

Inversement, le redevable peut, après avoir opté pour le forfait dans le délai légal, s'apercevoir qu'en fait le bénéfice réel de référence est plus élevé. Il pourra également, selon nous rectifier son choix, même après l'expiration de ce délai.

Ces solutions, qui se justifient par l'élémentaire équité, trouvent aussi à

s'appuyer sur la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière d'impôt général sur le revenu.

La haute juridiction décide, en cette matière que l'expiration des délais de déclaration ne peut avoir pour effet de priver le contribuable du droit de contester, après l'établissement du rôle, les bases de son impôt général "établi sur le chiffre même du revenu qu'il a déclaré" l'intéressé peut à charge par lui d'apporter les justifications nécessaires, demander un dégrèvement dans les délais ordinaires de réclamation (Arrêts du 27 Mars 1925, 17 Décembre 1926, 1er Décembre 1933).

Cette jurisprudence paraît bien marquer le caractère non irrévocable des déclarations produites en matières de contributions directes.

Il avait d'ailleurs déjà été admis, pour l'assiette de la contribution extraordinaire de la Loi 1916, que le contribuable pouvait demander, devant la Commission Supérieure (juridiction en droit commun en la matière) que son bénéfice normal fut fixé à 6 % des capitaux engagés bien que, dans sa déclaration, il eut calculé ce bénéfice d'après les produits effectifs de son exploitation ou réciproquement (Arrêts du Coseil d'Etat des 6 Août 1920 et 12 Janvier 1923).

L'option faite par le contribuable pour la première période d'application ne le lie pas pour les suivantes, il pourra fort bien faire choix, pour l'une ou l'autre de celle-ci, du bénéfice normal réel, alors qu'il aura opté pour le bénéfice forfaitaire en ce qui touche la première période, et réciproquement, il choisira, pour chaque période, la formule la plus avantageuse.

L'option est donc "revisable" de période à période.

وبهذه الروح (روح التيسير) صدر كتاب المصلحة الدورية المؤرخ ٤ من ابريل سنة ١٩٤٣ (مجموعة الصياد ص ٣٢٠) .

• خولت المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ سنة ٤١ الممول حق اختيار إحدى الطريقتين المنصوص عليهما في المادة الثانية أساساً للمقارنة عند تحديد الأرباح الاستثنائية وقد قصد القانون بذلك أن يمكن الممول من اختيار أكثر السنوات ربحاً إذ كلما ارتفع رقم المقارنة هبط مقدار الربح الاستثنائي .

وقد حدث أن اختار بعض الممولين السنة الأقل ربحاً عن طريق الخطأ وبغير قصد وذلك يجوز لهم أن يطالبوا بإصلاح هذا الخطأ وذلك باستبدال السنة بسنة من السنوات التي نصت عليها الفقرة أولاً من المادة الثانية من القانون المشار إليه ويجوز إحالة الطلب بشرط أن تكون السنة التي وقع عليها الاختيار نهائياً ذات حسابات منظمة فإذا اتضح أنها ليست كذلك رفض طلب التصحيح كما يشترط تقديم الطلب قبل قيام مصلحة الضرائب بفحص أرباح السنة التي وقع عليها الاختيار نهائياً .

وقد حدث أيضاً أن بعض الممولين ممن اختاروا المحاسبة على الأساس المنصوص عنه بالفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون المشار إليه بعاليه يجوز لهم تحديد السنة المراد اتخاذها أساساً

للمقارنة إذا كانوا ممن يجوز لم أصلاً استعمال حق الاختيار . والحالات التي يصعب البت فيها على ضوء ما تقدم تعرض على الإدارة العامة .

ولما أوردناه في أعلاه من أن الربح الخاص بإحدى السنوات ٣٧ إلى ٣٩ لا يمكن أن يتحدد بصفة مستقرة إلا بعد فحصها من مصلحة الضرائب يكون هذا الخطاب الدوري انطوى على تيسير من جهة وخطأ من جهة أخرى لاشتراط المصلحة بجواز عدول الممول عن السنة التي اختارها إلى أخرى أن يقدم طلبه قبل قيام مصلحة الضرائب بفحص أرباح السنة التي وقع عليها الاختيار .

وهنا نتساءل لماذا لم يسمح هذا الكتاب الدوري التصحيح الشامل فيبيع للممول كلما يواجه مركزاً جديداً من شأنه الإخلال بالتوازن الذي بنى عليه اختياره الأول يكون له حق تصحيح الاختيار لمواجهة لمركزه الجديد ليتمكن من تصحيح اختياره بالانتقال من طريقة إلى أخرى وليس فقط من سنة لأخرى لأن الاختيار ليس اختياراً للطريقة في ذاتها بل لرقم المقارنة المترتب عليها ولعل المصلحة في إيرادها (والحالات التي يصعب البت فيها على ضوء ما تقدم تعرض على الإدارة العامة) تقصد أن تخصص في النظر في الحالات التي يشملها سؤال وملاحظتي المتقدمة بشأن التصحيح الشامل .

وبهذه الروح أيضاً روح التيسير سمحت مصلحة لشركات التأمين باعتماد طريقة اختيارها التي حددتها في ٣٠ يونيو سنة ١٩٤٢ أى بعد ميعاد ١٥ فبراير ١٩٤٢ أى بعد الميعاد المحدد في القرار الوزاري رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ بمدة تبلغ ١٣٣ يوماً .

وكذلك سمحت مصلحة الضرائب لسعادة محمد بك مختار الجبال بتحديد طريقة الاختيار بعد ٨ سنوات وقد وافق مجلس الدولة على ذلك .

الشرط الثاني : أن يكون الاختيار وفقاً للأوضاع التي تحددها القرارات الوزارية .

بلاحظ أن القرارات الوزارية التي حددت المواعيد لم تتضمن جميع الأوضاع التي كان يتعين تحديدها لتنفيذ القانون وفقاً لنص المادة الثالثة وقد اكتفى وزير المالية من هذه الأوضاع بالنص على أن يكون الإعلان بالخطاب الموصى عليه مع علم الوصول وما لا ريب فيه أن المشرع لم يقصد بالأوضاع الاقتصار على ذلك ولكن القصد الأساسي ينصب على فتح موعد الاختيار من جديد كلما واجه الممول مركزاً جديداً يخل بالتوازن بين أسلوب الاختيار وقد ذكر في حيثيات حكم محكمة الاستئناف بالقاهرة الصادر في ١٨ / ١ / ١٩٥١ والمشار إليه آنفاً الآتي تنقله حرفياً :

« والأوضاع المنصوص عليها في القرار الوزاري رقم ٢٢ سنة ١٩٤٤ الخاصة باختيار رقم المقارنة قول مشروط بأن تكون أرباحه قد قدرت واعتمدت من جانب مصلحة الضرائب وأخطر باعتماد أرباحه عن سنة ١٩٣٩ إخطاراً يبين فيه الغرض منه فإذا لم تقدر تلك الأرباح ولم تعتمد ولم يخطر الممول بهذا الاعتماد إخطاراً يبين فيه بأن الغرض منه هو اختيار رقم المقارنة لا يمكن القول بأن حق الممول في الاختيار قد انتفى لأن إجراءاته هي نتيجة لإجراءات على مصلحة الضرائب مراعاتها قبله فإذا لم تتخذ المصلحة هذه الإجراءات مستوفاة فإن حق الممول يبقى قائماً » .

« ومن حيث تأسيساً على ما قصدته الشارع في القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ولائحته التنفيذية والقوانين والقرارات اللاحقة له من تركه حق اختيار إحدى الطريقتين المنصوص عليهما في المادة ٣ منه .

« للممول أن يختار من بينهما الأساس الأكثر صلاحية له يتعين أيضاً على مصلحة الضرائب تحديد رأس المال الحقيقي المستمر وفقاً لنص المادة ٥ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون الصادر بها القرار الوزاري رقم ٢٦ سنة ١٩٤٦ والتي تشترط إعلان ذلك التحديد للممول بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .»

يبدو واضحاً من تفسير هذه المحكمة العليا الأهلية بأنه مادام المشرع قد راعى أن يختار الممول الرقم الأصح له لتقاس به أرباحه الاستثنائية فلا تستقيم الاجراءات التي تسير عليها المصلحة الآن حيث أن الاختيار يكون باطلا ما لم تكن جميع عناصر التقدير واضحة سواء بالنسبة للأرباح أو رأس المال حتى يكون الممول على بينة من أمره وإلا كان ركن العلم منعداً في الاختيار فتكون المفاضلة غير سليمة ولا يقرها المشرع من مفهوم نص المادة ٣ من القانون الخاص بالأرباح الاستثنائية .

الشرط الثالث : أن يتم الاختيار في المواعيد التي تحددها هذه القرارات .

ويذكر العلامة الأستاذ محمد زهير جرانه بك المحامي وأستاذ القانون الإداري سابقاً بكلية الحقوق بجامعة فؤاد في مذكرة له في القضايا رقم ٢٣٥٧ و ٢٣٧١ و ٢٣٨٢ لسنة ١٩٤٩ تجاري مصر في صدد رقم المقارنة وحق الاختيار تنقل هذا الرأي .

وبما يسترعى النظر في هذه القرارات جميعها وفي المادة رقم ٣ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ التي صدرت هذه القرارات تنفيذاً لها أنها خلت جميعاً من النص على أي جزاء أو على سقوط حق الممول في الاختيار إذا تجاوز الأجل الذي قرره له وامتناع القول بسقوط حق الممول في اختيار رقم المقارنة إذا تجاوز الأجل المحدد له لا يرجع فقط الى روح التفسير التي يبنى بها الاتجاه التشريعي الذي نوهنا به ولا إلى عدم جواز فرض جزاء السقوط بغير نص فحسب ولكن إلى المبدأ القانوني المقرر في المجال الضريبي الذي يقضي بعدم جواز التوسع في تفسير النصوص الضريبية (يراجع في الاهتداء لهذا المبدأ حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٧ يونيو ١٩٤٧ بمجموعة التشريع والقضاء ٥٩ صفحة ٢٤٤) ويذكر في هذا أيضاً الأستاذان المشهود لهما بدقة البحث والاستقصاء القانوني الحاميان أمام النقض يحيي خير الدين و Ludwig Schmidt في بحثهما القيم Les eddets de l'inobservation des délais pour le choix de la base de comparaison. المنشور في المجلة الضريبية عدد نوفمبر وديسمبر ١٩٥٠ صحيفة ٦٥ ما نصه حرفياً : —

En effet l'al 3 de l'art. 3 de la Loi No. 60 de 1941, cité par l'arrêt du 30 Mars 1950, n'est autre que l'art. 3 de la Loi No. 87 du 12 Août 1943, laquelle modifiant la Loi No. 60 de 1941 qui refusait par l'al 2 de l'art. 3 aux Contribuables ne tenant pas une Comptabilité régulière la faculté de

prendre comme base de Comparaison les bénéfices de 1939 tels qu'évalués ou approuvés par l'Administration Fiscale. C'est pour cette catégorie de contribuables ne tenant pas une Comptabilité régulière que le second alinéa de l'art. 3 de la loi 87 du 12 Août 1943 (ajouté comme al. 3 de l'art. 3 de la Loi No. 60 de 1941) à prévu que faute par le contribuable de notifier son choix dans les délais fixés, le bénéfice sera déterminé sur la base du 12 % du Capital réel investi.

فن رأى حضرتيهما أن الموعد القانوني المسقط لحق الممول في اختيار الأساس المفهوم من منطوق المادة ٣ هو بالنسبة فقط للمولين الذين لا يمكن حسابات منتظمة .

وقد لمست المحاكم المختلطة خلو المادة ٣ من تقرير السقوط فبنت أحكامها على هذا الأساس يراجع في هذا الشأن حكم محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية الصادر في ٢٢ يونيو ١٩٤٨ بموسوعة التشريع الدائمة النسخة الفرنسية صفحة ١٨٩ وكذلك حكما في ٢٤ مايو ١٩٤٧ (الموسوعة الدائمة المرجع السالف الذكر صفحة ١١٣ و ١١٤) ... ان المادة ٣ لا تحمل في طياتها معنى غير أن اهمال التبليغ بحق الاختيار يسمح للمصلحة باجراء يمكنها من تحصيل الضريبة حتى لا يكون الربط رهيناً بمشئ الممول ولا يمكن القول بأن هذه المادة على الأقل بالنسبة للمولين الذين يمكنهم دفاتر منتظمة يستفاد من نصها سقوط حق الممول بالاختيار إذا تجاوز الميعاد الذي قرره له القرارات الوزارية .

وإني أخالف رأى محكمة استئناف القاهرة الوارد في حيثيات حكما الصادر في ١٨ / ١ / ١٩٥١ المشار إليه آنفاً في هذا المقال والذي نقله حرفياً من حيث إن مصلحة الضرائب أشارت في ما عابت على الحكم المستأنف أن مؤدى هذا الحكم جعل للمستأنف رقين للمقارنة رفاً خاصاً يبنى عليه أرباحه الاستثنائية ١٩٤١ قضى به الحكم الصادر منها في ٢٣ ديسمبر ١٩٤٦ وهو ما زاد على ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر ورفاً بتلك الأرباح في السنوات ١٩٤٠ و ١٩٤٢ و ١٩٤٣ وهو ما زاد على أرباح سنة ١٩٣٩ على خلاف ما يستفاد من نصوص القانون التي تقضى بأن يكون للممول رقم واحد للمقارنة .

الواقع إن الرأى الذى ذهبت إليه المحكمة انخراف على ما هو مفهوم من نصوص قانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ فان المادة ١١ من هذا القانون تنص في فقرتها الثانية (كما أن جميع أحكام القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ المتعلقة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على الأخص فيما يتعلق بتحديد الربح الخاضع للضريبة أو فيما ينبغى تقديمه إلى الممول من الاقرارات أو بتحصيل الضريبة تسرى على الضريبة الخاصة المقررة بمقتضى هذا القانون فيما عدا أحكام المواد ٣٥ و ٣٦ و ٤١ و ٥٥ وتنص المادة ٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بأن بعد رجحاً استثنائياً تناوله الضريبة الخاصة كل ربح يتجاوز إما ربح سنة يختارها الممول من السنوات ١٩٣٧ إلى ١٩٣٩ أو من السنوات المالية للنشأة التي انتهت في خلال الثلاث سنوات المذكورة وإما ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر .

ويستبطل من هاتين المادتين أن القواعد والمبادئ التي تحكم ضريبة الأرباح التجارية والصناعية

هى التى تحكم ضريبة الأرباح الاستثنائية . ومن حيث أن تحديد وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية يجب أن يكون سنوياً فكذلك وعاء ضريبة الأرباح التجارية يجب تحديده سنوياً ومن حيث إن هذا التحديد لهذا الوعاء يكون يأخذى الطريقتين المنصوص عليهما فى المادة ٢ من قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لهذا للمول أن يستعمل حقه فى الاختيار سنوياً ويعزز هذا الرأى الذى يستفاد بوضوح من نصوص القانون المادة ٥ من قانون الأرباح الخاصة تنص : إذا أوقف الممول استغلال المنشأة ثم عاد فاستأنفه بحاله السابقة وكذلك إذا انتقلت ملكيتها من يد إلى أخرى استمر العمل برقم المقارنة الذى سبق اتخاذه ، فإذا كان المشرع المصرى يقصد بأن يكون للمول رقم ١ للمقارنة ثم لجأ إلى إيراد نص المادة ٥ بحيث يكون هذا النص من تحصيل الحاصل ويكون مستفاد من نص المادة ٣ .

لا شك أن الحكم الوارد بالمادة ٥ جاء على خلاف القاعدة الأصلية الأساسية ولهذا نص المشرع صراحة فى هذه المادة استثناء للقاعدة وهو أن رقم المقارنة يستمر العمل به عند انتقال ملكية المنشأة فالأصل السنوية والاستثناء هو الوارد فى المادة الخامسة .

وبهذا الوضع تكون قرارات وزير المالية لا يجب تطبيقها إلا بالنسبة للسنة الأولى أما فيما يختص بالسنتين التالية فيبطل العمل بها لخروجها عما قضى بها نصوص قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ والقرارات الوزارية حسب نص المادتين ٣٧ و ٣٨ من الدستور المصرى . يجب أن تصدر فى حدود ما يرسمه القانون الوضعى فإذا خرجت عن هذه الحدود أصبحت باطلة واعتبرها القضاء غير ملزمة ويراجع فى الاهتداء بهذه القاعدة الدستورية حكم مجلس الدولة المصرى الصادر فى ١٨ أبريل ١٩٥٠ فى موضوع The New Orient Contracting Co. والمنشور بالمجلة الضريبية فى سنة ١٩٥٠ السنة الثالثة فى عدد سبتمبر و اكتوبر ١٩٥٠ صحيفة ١٣ وكذلك فى حكم محكمة الاستئناف جنايات الصادر فى ٢٨ ديسمبر ١٩٤٨ بمجلة المحاماة مجلد ٢٩ صحيفة ٧٥٣ نستخلص مما تقدم :

أولاً — إن مصلحة الضرائب يجب أن تدرس مع الممول الخاضع لضريبة الأرباح الاستثنائية جميع العناصر المختلفة الخاصة برخصة الاختيار وإلى أن يصبح على بينة تامة بهذه العناصر بعد تحديدها بصفة مستقرة أنه أن يعدل ويبدل فى أساس الاختيار .

ثانياً — إن القرارات الوزارية الصادرة بشأن تحديد مواعيد استعمال حق الاختيار لم تتضمن كافة الأوضاع وعلى ذلك فمواعيدها غير ملزمة للمولين الذين لديهم حسابات منتظمة .

ثالثاً — للمول أن يختار كل سنة رقم مقارنة جديد فالسنة الثانية لأول سنة ضريبية غير مقيدة بما قرره القرارات الوزارية من مواعيد خاصة لاستعمال حق الاختيار .

قَوَانِينُ وَقَارَاتُ وَمَنْشُورَاتُ

قانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥١^(١)

بمحقوق الامتياز والرهون البحرية

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

القسم الأول

فى حقوق الامتياز البحرية

مادة ١ — تعد الديون الآتية وحدها بتمتازة :

(١) المصاريف القضائية وغيرها المنصرفة لحفظ السفينة وبيعها وتوزيع ثمنها ، وكذلك رسوم الحولة والمنائر والموانى وغيرها من الرسوم والضرائب العامة من نفس النوع ورسوم الإرشاد وبمجموع التعويضات عن الأضرار التى تلحق المنشآت الفنية فى الموانى والأحواض وطرق الملاحة ومصاريف رفع عوائق الملاحة التى تسببت بخطأ السفينة ومصاريف الحراسة والصيانة من وقت دخول السفينة فى آخر ميناء .

(٢) الديون الناشئة عن عقد استخدام الربان والطاقم وباقى الأشخاص المستخدمين فى السفينة .

(٣) المكافآت المستحقة نظير المساعدة والإنقاذ وحصة السفينة فى الخسارات العمومية .

(٤) التعويضات المستحقة عن التصادم وحوادث الملاحة الأخرى والتعويضات عن الإصابات البدنية التى تصيب الركاب والطاقم ، والتعويضات عن هلاك أو تلف البضائع والأمتعة .

(٥) الديون الناشئة عن العقود التى يبرمها الربان والعمليات التى يباشرها خارج الميناء الأصلية للسفينة فى حدود سلطاته القانونية بسبب الحاجة الفعلية لصيانة السفينة أو متابعة السفر بغض النظر عما إذا كان الربان مالكا للسفينة أو غير مالك ، وما إذا كان الدين مستحقا له أو لمتعهدى التوريد أو الإصلاح أو المقرضين أو لمتعاقدين آخرين .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٣ فى ١٢ مارس سنة ١٩٥١ .

مادة ٢ - لا تخضع حقوق الامتياز لأي إجراء شكلي أو لأي شرط خاص بالاثبات فيما عدا الأحوال التي يحدد لها القانون اتخاذ إجراءات خاصة أو أوجه ثبوت معينة .

مادة ٣ - تترتب حقوق الامتياز المنصوص عليها في المادة الأولى على السفينة وأجرة النقل الخاصة بالرحلة التي نشأ في خلالها الدين وعلى ملحقات السفينة وأجرة النقل المكتسبة من بداية السفر .

على أن الامتياز المنصوص عليه في الفقرة ٢ من المادة الأولى يترتب على مجموع أجور النقل المستحقة على الرحلات التي تم خلال عقد استخدام واحد .

ويعتبر من ملحقات السفينة وأجرة النقل ما يأتي :

(١) التعويضات المستحقة للمالك عن الأضرار المادية التي لحقت بالسفينة ، ولم يتم إصلاحها أو عن خسارة النقل .

(٢) التعويضات المستحقة للمالك عن الحسارة العمومية إذا نشأت عن أضرار مادية لحقت بالسفينة ، ولم يتم إصلاحها أو عن خسارة أجرة النقل .

(٣) المكافآت المستحقة للمالك عن أعمال المساعدة أو الإنقاذ التي تكون قد حصلت حتى نهاية السفر بعد خصم المبالغ المستحقة للربان والأشخاص الآخرين الموجودين في خدمة السفينة .

(٤) وتعتبر في حكم أجرة النقل أجرة سفر الركاب وعند الاقتضاء قيمة ما يقابل تحديد مسؤولية مالكي السفينة ولا يعتبر من ملحقات السفينة أو أجرة النقل التعويضات المستحقة للمالك نظير عقود التأمين أو المكافآت أو الإعانات أو المساعدات التي تمنحها الدولة .

مادة ٤ - يبقى حق الامتياز على أجرة النقل مادامت الأجرة مستحقة الدفع ، أو مادامت قيمتها تحت يد الربان أو ممثل المالك .

وكذلك الحال بالنسبة إلى الامتياز على الملحقات .

مادة ٥ - تكون الديون المتعلقة برحلة واحدة ممتازة بحسب ترتيب فقرات المادة الأولى والديون المنصوص عليها في فقرة واحدة تعتبر في مرتبة واحدة . وتشترك في التوزيع بنسبة كل دين .

ومع ذلك فالديون المشار إليها في الفقرتين الثالثة والخامسة تترتب بالنسبة إلى كل فقرة على حدة طبقاً للترتيب العكسي لتواريخ إنشائها والديون المتعلقة بحادث واحد تعتبر ناشئة في تاريخ واحد .

مادة ٦ - الديون الممتازة الناشئة عن كل رحلة تفضل على الديون الممتازة الخاصة بالرحلات السابقة .

ومع ذلك فالديون الناتجة عن عقد استخدام واحد لجملة رحلات تستوى كلها في المرتبة مع ديون آخر رحلة .

مادة ٧ — الديون الممتازة تتبع السفينة في أية يد كانت .

مادة ٨ — تنقضى حقوق الامتياز على السفينة :

- (أ) بيع السفينة قضائياً .
 - (ب) بنقل ملكية السفينة بالشروط الواردة في المادة التالية .
 - (ج) بالتقادم السنوى فيما عدا حقوق الامتياز الضامنة لديون التوريد المشار إليها في الفقرة الخامسة من المادة الأولى ، فانها تزول بمضى ستة شهور .
- مادة ٩ — تنقضى حقوق الامتياز بنقل ملكية السفينة إذا قام المشتري قبل دفع الثمن بالإجراءات التالية :

- (أ) قيد عقد الشراء في سجل السفن .
 - (ب) لصق نشرات في لوحة الإعلانات بمصلحة الموانى والمناظر بحصول البيع مع ذكر الثمن واسم ومحل المشتري .
 - (ج) نشر ملخص للعقد يذكر فيه الثمن واسم ومحل إقامة المشتري مرتين تتخللهما ثمانية أيام في صحيفتين معدتين للإعلانات القضائية تصدران في الميناء الأصيل للسفينة . فان لم يوجد في صحيفتين تصدران في الاسكندرية .
- على أنه متى قام الدائتون الممتازون في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ آخر نشر في الصحف بإعلان معارضتهم على يد محضر — في دفع الثمن اكل من المالك القديم والمالك الجديد ، فان حقوق الامتياز تنقل إلى الثمن .

ومع ذلك فان امتياز الدائتين يظل قائماً على الثمن ، ما لم يكن قد دفع أو وزع .

مادة ١٠ — تبدأ مدة التقادم المنصوص عليه في الفقرة (ج) من المادة الثامنة كما يأتي :

- (١) بالنسبة إلى حقوق الامتياز الضامنة لأجور المساعدة والانتقاذ ابتداء من يوم انتهاء هذه العمليات .
- (٢) بالنسبة إلى حقوق الامتياز الضامنة لتعويضات التصادم والحوادث الأخرى والاصابات البدنية من يوم حصول الضرر .
- (٣) بالنسبة إلى الامتياز الخاص بهلاك البضائع والأمتعة أو تلفها من يوم تسليم البضائع أو الأمتعة أو من اليوم الذي كان يجب تسليمها فيه .

(٤) بالنسبة إلى الإصلاحات والتوريدات وسائر الحالات الأخرى المشار إليها في الفقرة الخاصة من المادة الأولى من يوم نشوء الدين .

وفي جميع الأحوال الأخرى تسرى المدة ابتداء من يوم استحقاق الدين .

ولا يترتب على الترخيص للأشخاص المستخدمين في السفينة في استلام دفعات مقدماً أو على الحساب اعتبار ديونهم المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة الأولى مستحقة الدفع .

وفي حالة عدم إمكان حجز السفينة المرتب عليها الامتياز في المياه الإقليمية للدولة التي يوجد فيها محل إقامة الطالب أو مركزه الرئيسي ، تمتد مدة التقادم إلى ثلاث سنوات من وقت نشوء الدين على الوجه المبين بالفقرة الأولى من هذه المادة .

ومع ذلك لا يتمتع بهذا الامتداد إلا الأشخاص المقيمون في مصر أو غيرهم من رعايا الدول التي يوجد في تشريعاتها حكم مماثل .

مادة ١١ - تسرى الأحكام المتقدمة على السفن التي يستعملها المجهز غير المالك أو المؤجر الأصلي إلا إذا زالت حيازة المالك للسفينة بفعل غير مشروع ، وكان الدائن سيء النية .

مادة ١٢ - لمصلحة الموانئ والمناثر حق حبس حطام السفن ضامناً لمصاريف إزالة هذا الحطام ، ولا يعيها إدارياً بالمزاد ، يحصل على دينها من الثمن بالأفضلية على أي دين آخر ، ويودع باقي الثمن خزانة المحكمة لتوزيعه .

القسم الثاني

في الرهن البحري

مادة ١٣ - يجوز رهن السفينة .

ويجب أن يتم الرهن بعقد رسمي وإلا كان باطلاً .

مادة ١٤ - الرهن المقرر على السفينة أو على حصة فيها يبقى على حطامها .

ولا يسرى الرهن المقرر على السفينة على أجرة النقل أو المكافآت أو الإعانات أو المساعدات التي تمنحها الدولة ولا التعويضات المستحقة لأضرار أو تأمين أو لأسباب أخرى .

ومع ذلك يجوز أن يتفق في عقد الرهن صراحة على أن يستوفي الدائن المرتهن دينه من مبلغ التأمين ، بشرط قبول المؤمنین لذلك كتابة أو إعلانهم به .

مادة ١٥ - يجوز رهن السفينة وهي في دور الانشاء .

وفي هذه الحالة يجب أن يسبق الرهن بإقرار في إدارة التفتيش البحرى للبناء الواقع بدائره محل إنشاء السفينة بين فيه طول السفينة وأبعادها الأخرى على وجه التقريب ، وكذلك حولتها المحتملة ومكان المصنع الذى تبنى فيه .

مادة ١٦ — يقيد الرهن فى سجل السفن بمكتب ميناء تسجيل السفينه وإذا وقع الرهن على سفينة وهى فى دور الإنشاء فيقيد فى سجل السفن بمكتب التسجيل الواقع فى دائرته مكان إنشاء السفينة .

مادة ١٧ — يجب لإجراء القيد تقديم صورة رسمية من عقد الرهن لإدارة التفتيش البحرى ويرفع بالعقد قائمتان موقعتان من الطالب ، وتشتملان على :

(١) اسم ولقب كل من الدائن والمدين وعمل إقامتهما وصناعاتهما .

(٢) تاريخ العقد ونوعه .

(٣) مقدار الدين المبين فى العقد .

(٤) الشروط الخاصة بالفوائد والوفاء .

(٥) اسم ووصف السفينة المرهونة وتاريخ شهادة التسجيل أو التقرير بإنشاء السفينة .

(٦) المحل المختار للدائن فى دائرة إدارة التفتيش البحرى الواقع فيه القيد .

مادة ١٨ — تؤشر إدارة التفتيش البحرى فى السجل بمحتويات القائمتين ، وتسلم للطالب إحدى القائمتين بعد التأشير عليها بما يفيد حصول القيد .

وتؤشر أيضا على شهادة التسجيل بحصول القيد .

مادة ١٩ — يكون ترتيب الديون المضمونة برهن السفينة بحسب قیدها ، وتقع بعد الديون الممتازة مباشرة . وإذا وجد رهنان أو أكثر على سفينة أو على حصة واحدة فيها ، كان ترتيبها بحسب أسبقية القيد ولو كانت مقيدة فى نفس اليوم .

مادة ٢٠ — القيد يحفظ الرهن لمدة خمس سنوات من تاريخ إجرائه ويبطل أثر القيد إذا لم يحدد فى سجل السفن قبل نهاية المدة .

مادة ٢١ — يترتب على القيد ضمان فوائد سنتين فى نفس مرتبة أصل الدين .

مادة ٢٢ — الدائنون المرتهنون لسفينة أو لجزء منها يتبعونها فى أية يد كانت ولا يجوز التصرف فى السفينة المرهونة بعد قيد محضر الحجز فى سجل السفن .

مادة ٢٣ — يترتب على حكم مرمى المزايد تطهير السفينة من كل الرهون وتنقل حقوق القائمتين إلى اثنين .

مادة ٢٤ - إذا كان الرهن واقعاً على حصة تقل عن نصف السفينة فليس للدائن المرتهن إلا حجز وبيع هذه الحصة . أما إذا كان الرهن واقعاً على أكثر من نصف السفينة ، فيجوز للدائن بعد إجراء الحجز بيع السفينة بأكملها .

ويجب على الدائن في الحالتين أن ينفذ على باقي الشركاء قبل ابتداء إجراءات البيع بخمسة عشر يوماً بدفع الدين المستحق أو تحمل الإجراءات .

مادة ٢٥ - إذا انتقلت ملكية السفينة المرهونة قبل الحجز ، فعلى الدائن المرتهن نازع الملكية أن يعلن الحائز بمحضر الحجز مع التنبيه عليه تنبهاً رسمياً بدفع الدين .

مادة ٢٦ - إذا أراد مشتري السفينة المرهونة كلها أو بعضها التخلص من إجراءات الحجز والبيع ، وجب عليه - قبل البدء في هذه الإجراءات أو في خلال الخمسة عشر يوماً التالية من تاريخ الإنذار المنوّه عنه في المادة السابقة - أن يعلن جميع الدائنين المقيدون في سجل السفن في المحال المختارة في عقود إنشاء الرهن بما يأتي :

(١) ملخص من عقده مع بيان تاريخ العقد واسم البائع واسم السفينة ونوعها وحولتها وثمنها والمصاريف .

(٢) قائمة بالديون المفيدة مع تواريخها ومقدارها وأسماء الدائنين .

ويجب على المشتري أن يقرر في نفس الوقت استعداده لدفع جميع الديون المضمونة بالرهن فوراً ، سواء أكانت مستحقة الأداء أم غير مستحقة وذلك في حدود الزمن الملزم به .

مادة ٢٧ - يجوز لكل دائن في الحالة المبينة في المادة السابقة أن يطلب بيع السفينة أو جزء منها بالمراد مع التقرير بزيادة العشر ، وتقديم كفالة بالثمن والمصاريف .

ويجب إعلان هذا الطلب إلى المشتري موقفاً من الدائن في مدى عشرة أيام من تاريخ الإعلان المقرر في المادة السابقة ، ويشتمل الطلب على تكليف المشتري بالحضور أمام المحكمة التجارية بالميناء الأصلي للسفينة لسماع الحكم بإجراء البيع بالمراد .

مادة ٢٨ - إذا لم يتقدم أي دائن مرتهن بطلب من هذا القبيل ، فالمشتري أن يظهر السفينة من الرهن بإيداع الثمن خزانة المحكمة ، وله في هذه الحالة أن يطلب شطب القيود بدون اتباع أية إجراءات أخرى .

مادة ٢٩ - لا يجوز أن يزيد سعر الفائدة في عقد قرض مضمون برهن سفينة على ١٢ ٪ .

مادة ٣٠ - تلغى المادتان ٥ و ٦ من قانون التجارة البحري ، وتلغى جميع الأحكام الأخرى المخالفة لهذا القانون .

مادة ٣١ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .
نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة . وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من
قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ٢٨ جمادى الأولى سنة ١٣٧٠ (٦ مارس سنة ١٩٥١)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(١) محكمة القضاء الإداري
٣٣٩	١١٨٣	٢١ ديسمبر ١٩٤٨
		١ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . نقل مكاني . مثاله . عدم اختصاص . ٢ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب الحكم بالترقية . عدم اختصاص . الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة . الاختصاص مقصور على طلب إلغاء قرارات . ترقية . المخالفة للقوانين أو اللوائح . تقرير الترقية ذاتها . من خصائص الجهات الإدارية . ٣ — ميعاد رفع الدعوى . عدم ثبوت علم المدعى بالقرار علماً يقينياً سابقاً على رفع الدعوى بأكثر من ستين يوماً . الدفع بعدم القبول . رفضه .
٣٤٠	١١٨٦	٢٩ ديسمبر ١٩٤٨
		موظف . ترقية اختيارية . غير مقيدة أو مشروطة . استقلال الإدارة بتقديرها . لا معقب من المحكمة . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة . اقتران الترقية بقيد أو شرط . خضوعها لرقابة المحكمة لتحقيق من استيفاء الشروط وعدم مخالفة القوانين . تنسيق . ترقية بالاقتدار للكفاية الممتازة . وأخرى بالأقدمية المطلقة . ولاية الإدارة في الحالة الأولى اختيارية . وفي الأخرى مقيدة . الترقية بالأقدمية المطلقة . عدم صلاحية الموظف . تبرر تركه هنا . شرطه . قيام أسباب جديدة تحول دون الترقية . خضوعها لرقابة المحكمة . أساسه . الصلاحية عنصر متشابه مع الأقدمية ومقترن بها .
٣٤١	١١٨٧	• • •
		١ — تظلم إداري . تقديمه في الميعاد . وقفه ميعاد الطعن إلى أن يصدر قرار صريح في موضوع التظلم . عدم صدوره . بطل الميعاد مفتوحاً . ٢ — تظلم إداري . قرار غير قابل للتظلم . القول بأن إلغاء ترقية تمت بحق مكتسب . لا يلتفت له مادامت الترقية تمت على أساس مخالف للقانون . ٣ — تنسيق . توزيع درجاته على الأقسام والفروع على أساس النسب العددية لموظفيها . لا عبرة بأهمية الوظائف ومسئولياتها . ترقية بالأقدمية . تخطي الأقدم . إلغاء . جزاء قديم . ترقية المدعى بعدها . لا يعول على الجزاءات .

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم
٣٤٢	١١٨٨	٣٠ ديسمبر ١٩٤٨
٣٤٣	١١٩٠	" " "
٣٤٤	١١٩٤	٤ يناير ١٩٤٩
٣٤٥	١١٩٦	٥ يناير ١٩٤٩

تنسيق . أقدمية مطلقة . درجات مخصصة لأصحاب المؤهلات العالية . خريج الفنون الجميلة الحاصل على بكالوريوس قسم علمي . تركه على اعتبار أنه ليس حاصلًا لدبلوم عال . خطأ في تطبيق القانون . إلغاء القرار .

١ - شهادات . عالية ممتازة . تقدير الراتب والدرجة . تختص بهما وزارة المالية والمعارف مشتركتين . منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٤٠ . ٢ - شهادات . معادلة شهادة أجنبية بشهادة مصرية . شرط ذلك . ذكره ١٠ من إبريل سنة ١٨٩٧ . والقانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ . بكالوريوس الزراعة المصرية . الشهادة الفرنسية المعادلة لها .

رسم بلدي . مجلس بلدي . صاحب الصفة في فرض الرسم على الأسس التي عينها مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ . استخلاص ذلك من أحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية . لجنة الحصر والتقدير . تطبيقها الرسم على حالة كل مول بذاته ومدى ما يلتزم على مقتضاه . لجنة التظلمات . تختص بفحص تظلمات الممولين وتقدير الإعفاء أو التعديل أو الرفع . لا تملك التعرض لمقدار الرسم . رسم مفروض طبقاً لهذه الأوضاع . لا مخالفة للقانون .

١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب الإعادة إلى العمل . عدم اختصاص . الاختصاص مقصور على إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقوانين واللوائح . لا تملك المحكمة إصدار أمر للجهة الإدارية العاملة بإجراء شيء معين . ٢ - معاد رفع الدعوى . عدم إنكار الحكومة واقعة تقديم المدعى تظلمات . ادعاؤها بأنها أجابت بالرفض . عدم وجود ما يدل على ذلك في الأوراق وعلى إعلان المدعى به . بقاء معاد الطعن مفتوحاً . ٣ - قوة الشيء المقضى به . حكم بالإدانة عن عدم التبليغ عن ميلاد طفل والأمر بالقيود في دفتر المواليد على أنه من مواليد عام كذا . مقصور على تقرير وقوع المخالفة .

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	السجفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
٣٤٦	١٢٠٠	٥ يناير ١٩٤٩
٣٤٧	١٢٠١	٦ يناير ١٩٤٩
٣٤٨	١٢٠٣	، ، ،
٣٤٩	١٢٠٦	١١ يناير ١٩٤٩

تعيين تاريخ الميلاد . لا يجوز تلك القوة . قبوله لتصحيح طبقاً لما تكشف عنه الحقيقة .

تنسيق . موظف . صدور قرار بنقله إلى وزارة بعينها في ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٦ . مباشرة العمل فيها . إفادته من قواعد التنسيق بهذه الوزارة . تأخر ورود الملف من الوزارة التي كان بها الموظف . لا يفوت حقه في التنسيق . قول الوزارة إنه موظف خارج الهيئة إلى أن يستوفي التعيين بورود الملف لا يلتفت له . المركز القانوني للموظف قد تحدد بصدور القرار الوزاري بالنقل . قواعد التنسيق . عموميتها على جميع الموظفين مثبتين وغير مثبتين .

١ - تعويض . عن منازعة في متجمد راتب . اختصاص .
٢ - بلدية الإسكندرية . موظف بها . القومسيون . هو صاحب السلطة المطلقة في قبول جميع أو بعض الشروط التي يعلق عليها الموظف طلب إحالته إلى المعاش . صدور قرار القومسيون بقبول الإحالة إلى المعاش لا يجوز للموظف العدول عن طلب الإحالة بحجة عدم إجابة جميع شروطه . ليس له مطالبة القومسيون بتنفيذ شرط لم يتضمنه قرار الإحالة .

١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلبات في الدعوى . استفادة شمولها نزاعاً في راتب . اختصاص . ولاية المحكمة هنا كاملة طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٣ من قانون إنشاء مجلس الدولة . تعدى المحكمة في البحث إلى أصل الحق المتنازع عليه وسببه القانوني . سلطتها في التصدي للوضوع . ٢ - شهادة دراسية . تقديرها . بما تستقل به الإدارة العاملة وحدها ولعدم وجود قواعد معينة محددة ليكن محاسبتها عند مخالفتها . الأمر متروك لحسن تقديرها .
٣ - مشروع قانون يفتح اعتماد مالي لتسوية حالات بعض الخريجين . تقديمه إلى البرلمان . سحب الحكومة له . عمل من أعمال السيادة . لا يدخل في وظيفة المحكمة بحته أو التعرض له .

١ - لجنة الشياخات . محاكمة عمدة . استنادها في إداته إلى قولها بثبوت التهمية من التحقيقات . عدم وجود تحقيق بالمعنى

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصيغة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		الحقيقي . قرارها برفت العمدة . اعتماد الوزير له . إلغاؤه . ٢ - لجنة الشياخات . قراراتها التأديبية . رقابة المحكمة . شرط عدم تعقيبها على قرارات اللجنة .
٣٥٠	١٢١٢	١١ يناير ١٩٤٩
٣٥١	١٢١٢	، ، ،
		لجنة إدارية . لجنة الطعون . قراراتها إدارية . ميعاد رفع الدعوى . متى يبدأ سريان الميعاد . المعول عليه . حسب المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . هو إعلان القرار الإداري لنوى الشأن أو نشره . العلم اليقيني بمؤدى القرار ومحتوياته . يقوم مقام الإعلان .
٣٥٢	١٢١٢	، ، ،
		عمدية . نصاب . رسوم مجلس المديرية . عدم دخولها في النصاب .
٣٥٣	١٢١٥	١٨ يناير ١٩٤٩
		١ - عمدة . رقت تأديبي . تأثيره في الأهلية اللازمة لوظيفة العمدية . الفقرة ٦ من المادة ٣ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ سواء صدر في ظل القانون القديم أو الجديد . الرقت الإداري الذي يحرم من حق الترشيح . هو ما نص عليه القانون ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بضوابطه وقيوده أى تحت ظله وسلطانه . ٢ - عمدية . ترشيح . قرار لجنة الشياخات برفت المدعى . مدة الثلاث سنوات الواجب انقضاؤها على الرقت التأديبي . التاريخ الذى يبدأ منه حسابها . هو التصديق على قرار اللجنة .
		(٢) قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني)
٣٥٤	١٢١٨	٣٠ أبريل ١٩٤٦
		١ - دية . مصدرها . الشريعة الإسلامية . الإشارة إليها في القوانين الوضعية المصرية . يجب الرجوع إلى الشريعة للوقوف على أحكامها . ٢ - حكم الشريعة فيها . ٣ - أثر الدين في القوانين الوضعية المصرية . ياتيه . ٤ - تحكيم . حكمه . ٥ - بين حاسمة . حالة توجبها من المدعى المدني للتم .
٣٥٥	١٢٢١	٢١ ديسمبر ١٩٤٧
		١ - بدليس . حالة الأخذ به . ٢ - عقد . ماهيته . تبرع أو معاوضة . موضوعى . ٣ - بائع . حقه في احتجاز حق المنفعة . جوازه .

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
٣٥٦	١٢٢٢	٢٥ يناير ١٩٤٨
١ - أعمال إدارية . أنواعها . المسؤولية المترتبة عليها . ٢ - قانون مدني . اعتداده بالمسؤولية التقصيرية عنها . ٣ - علاقة السببية بين الخطأ والحادث لتوافر المسؤولية .		
(٣) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)		
٣٥٧	١٢٢٩	١٥ يناير ١٩٥١
٣٥٨	١٢٣١	١٣ فبراير ١٩٥١
١ - قرار إداري تنظيمي . شروط صحته . ٢ - حق المحاكم في الرقابة عليه . ٣ - موظف . علاقته بالحكومة . تنظيمية وليست تعاقدية .		
٣٥٩	١٢٣٩	٢٧ فبراير ١٩٥١
١ - صورية . عدم اعتبار العقد صورياً إذا أبرم جدياً أياً كانت البواعث على إبرامه . فقد السند يشترط لجوازه إثباته بالبينة أن يكون قد حصل لسبب لا يد للدائن فيه .		
(٤) قضاء الضرائب		
٣٦٠	١٢٤٢	٢٠ ديسمبر ١٩٥١
١ - نظام عام . أحواله . البطلان في قانون المرافعات القديم . وفي قانون المرافعات الجديد . ٢ - قوانين المرافعات حكمة تشريعية . المحافظة على المصلحة العامة . أو مصلحة الفرد . ٣ - الحضور لا يصحح الحالة الأولى ولكن يصحح الحالة الثانية . ٤ - م ١٤ مرافعات تدخل ضمن الشق الثاني والحضور يصحها ولا يبطلها .		
(٥) قضاء الإيجارات		
٣٦١	١٢٤٧	٩ نوفمبر ١٩٥٠
مستأجر ، حقه في إحداث تغييرات مادية بالعين المؤجرة مادامت الإيجارة مستمرة .		
(٦) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)		
٣٦٢	١٢٥٠	٢٧ يونيو ١٩٥٠
٣٦٣	١٢٥١	٢٣ أكتوبر ١٩٥٠
سرقة . وجوب توافر نية الاختلاس . استئناف . مرض حائل وقت صدور الحكم . عذر قهري . لا يبدأ معه مواعيد الاستئناف .		

العدد السابع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
٣٦٤	١٢٥٢	١٧ أكتوبر ١٩٥٠
١ — تلبس . متهم يحمل لفافة غير ظاهر ما بها . لا يجوز القبض عليه . ٢ — تعدى الجاني على النخب حسن النية ، تطبيق م ١٣٦ ، ١٣٧ ع .		
(٧) القضاء المستعجل		
٣٦٥	١٢٥٣	٣١ مايو ١٩٥٠
١ — إشكال في تنفيذ . بعد الحجز . وقبل البيع . اختصاص قاضي المستعجل بنظره . ٢ — مادة ٣٢ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة . نطاقها . ٣ — ق ١٤ لسنة ٣٩ بفرض ضريبة على إيراد رأس المال والأرباح التجارية وكسب العمل . ٤ — نطاقه في شأن لجان تقدير الضرائب وخضوعها لرقابة المحاكم . حق هذه اللجان في الاتفاق مع الممول .		
٣٦٦	١٢٥٥	١٣ ديسمبر ١٩٥٠
١ — قيم . لا يجوز له عقد صلح إلا بإذن المحكمة الحسية . ٢ — حراسة . النزاع . شروطه الواردة في م ٧٢٩ . ٣ — محكمة الموضوع . حقها في إبطال التصرفات الصادرة قبل قرار الحجر للسفوف والغفلة . ٤ — الحق المشرع في م ١١٥ مدني عن تصرفات المحجور عليه . ٥ — مبة مستورة . شروط صحتها .		
(٨) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)		
٣٦٧	١٢٦٣	٢٤ يناير ١٩٥٠
١ — شهادة زور . تعريفها . أحوالها . ٢ — سلطان المحكمة في رفعها . ٣ — قانون المرافعات . هو القانون الأساسي للإجراءات . استثناء ما نص عليه قانون تحقيق الجنايات .		
٣٦٨	١٢٦٥	٢٤ ديسمبر ١٩٤٩
قتل خطأ . تعليم القيادة تحت إشراف مدرب . مسئولية المشرف على التعليم جنائياً .		
٣٦٩	١٢٦٧	٢٢ مارس ١٩٥٠
تبيد		
بحث في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزي سيف .		
بحث في حق اختيار رقم المقارنة في قانون الضريبة الخاصة على الأرباح للدكتور دلاور علي أستاذ الضرائب بجامعة فاروق .		
قانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥١ بحقوق الامتياز والرهون البحرية		

المحامي

مجلة قضائية شهرية

نشرها طاهر الماين

أبريل
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
الثامن

« كنا نفزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نسقى القوم ونخدمهم ونزد
القتلى والجرحى إلى المدينة »
(رُيِّع الصعاية)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحررها بدار النقابة بشارع الملك رقم ٥١ بمصر

الطبعة العشرون
أتم مسعود شحاتة
١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

مِيزَان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٤	حكما صادرا من محكمة القضاء الإدارى
٣	أحكام صادرة من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)
١	حكما صادرا من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء التجارى)
٦	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
٤	أحكام صادرة من قضاء الضرائب
٥	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٦	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الايجارات)
٢	حكيمين صادرين من القضاء المستعجل
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)
١	حكما صادرا من قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
١	بحث فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .
١	بحث فى عدم جواز الطعن فى حكم الانذار الصادر فى مواد التشرد والاشتباه لحضرة الأستاذ احمد رفعت خفاجى وكيل نيابة ميت غمر .
١	قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥١ بمنع غير المصريين من تملك الأراضى الزراعية فى المملكة المصرية .

لجنة تحرير المجلة

عبدالمجيد عبد الحى بك - راعب منا - حسن عبد الجواد - سليمان البمانى

أحمد السادة

محكمة القضاء الإداري مجلس الدولة

المبدأ القانوني

إن أداء الامتحان عند دخول الخدمة لا يخول المدعي حق اعتباره صانعاً دقيقاً طبقاً لأحكام كادر العمال كما نص عليه في البند الرابع من أحكام هذا الكادر من أن النقل من وظيفة لا تحتاج إلى دقة إلى وظيفة تحتاج إلى دقة يكون بعد إجازته امتحاناً أمام اللجنة الفنية وهو مالم يحدث في شأن المدعي .

الوقائع

رفع المدعي هذه الدعوى على رئيس مجلس الوزراء ووزارتي المالية والدفاع وقال في صحيفة وفي المذكرة الشارحة لها إنه عين في ١٩٣٨/٣/٩ عاملاً بمصلحة الأسلحة والمهمات بأجر يومي قدره مائة مليم وكان تعيينه هذا بعد أن أدى امتحاناً فنياً دقيقاً وكان يجب تطبيقاً لكادر العمال أن يتقاضى أجراً قدره ٣٠٠ مليم يومياً لأن كتاب المالية رقم ٢٣٤-٩-٥٣٠ المؤرخ في ١٩٤٤/١٢/١٩ والمفسر لكادر العمال صريح في أن كل صانع دخل الخدمة بامتحان تسوى حاله بافراض تعيينه بأجر قدره ثلثمائة مليم يومياً من تاريخ

٣٧٠

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

موظف دائم . تعريفه . هو الذي يجري على راتبه حكم الاستقطاع إن كان يتناول راتباً . شرط ذلك للطعن في القرارات النهائية للسلطات التأديبية . فقرة ٤ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة .

المبدأ القانوني

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المقصود بالموظف الدائم هو الذي يجري على راتبه حكم الاستقطاع إن كان يتناول راتباً وهذا غير متوافر في حق المدعي ومن ثم لا يكون من الموظفين الذين يحق لهم الطعن في القرارات النهائية للسلطات التأديبية عملاً بنص الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .

(القضية رقم ٣٤٢ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك ومحمد البابلي بك وحبيشي ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوي بك المستشارين) .

٣٧١

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

كادر العمال . أداء امتحان عند دخول الخدمة . لا يخول اعتبار المدعي صانعاً دقيقاً طبقاً لكادر العمال .

أساس اعتباره من العمال الذين تحتاج مهنتهم إلى دقة بالتطبيق لكادر العمال الصادر به الكتاب الدوري رقم ف ٢٣٤ - ٥٢/٩ في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ في شأن إنصاف عمال اليومية مستنداً في هذا إلى أنه أدى عند دخوله الخدمة امتحاناً ولأن مهنته وهي (مبيض نحاس) تحتاج إلى دقة وتقاس على صانع نحاس وهو من العمال الذين تحتاج مهنتهم إلى دقة طبقاً للجداول الملحقه بكادر العمال ولأن سلاح الأسلحة والمهمات الملكي أرسل إلى وزارة الدفاع كتاباً في ٢٩ من إبريل سنة ١٩٤٧ بأن مهنة مبيض النحاس تحتاج إلى دقة ودراية وتعليم وتصل بالصناعة .

ومن حيث إن أداء الامتحان عند دخول الخدمة لا يخول المدعى حق اعتباره صانعاً دقيقاً طبقاً لأحكام كادر العمال كما نص عليه في البند الرابع من أحكام هذا الكادر من أن النقل من وظيفة لا تحتاج إلى دقة إلى وظيفة تحتاج إلى دقة يكون بعد أجازته امتحاناً أمام اللجنة الفنية وهو ما لم يحدث في شأن المدعى .

ومن حيث إنه عما جاء بدفاع المدعى من أن عمله يمكن أن يقاس على صانع النحاس وهذا الأخير معتبر من العمال الذين تحتاج مهنتهم إلى دقة فانه قياس مع الفارق كما هو ظاهر فضلاً عن أن هذه المسألة بالذات أخذ فيها رأى وزارة المالية وهي الجهة التي تملك الاستثناء طبقاً للقواعد العامة في كادر العمال والواردة بالبند الثامن منه إذ قضت بأنه لا يجوز الاستثناء من جميع القواعد المتقدمة إلا بموافقة وزارة المالية .

ومن حيث إنه إذ بان ما تقدم يكون خطاب إدارة سلاح الأسلحة والمهمات مجرد توصية لم توجه الاختصاص الأخذ بها بل

التعين في درجة صانع دقيق ولكنه رغمًا عن ذلك عومل معاملة عامل عادي بحجة أن الكادر لم يرد به بين طوائف العمال الذين عددهم من يباشر عمل مبيض نحاس . فظلم من هذه المعاملة لأن عمله يحتاج إلى دقة وتعليم . وأخيراً بعد أن اقتنعت وزارة الدفاع بوجاهة طلبه في هذا الشأن وعوضاً عن أن تجيب المالية المدعى إلى طلبه كاملاً لجأت إلى حل هو تطبيق كادر وزارة الصحة عليه وترتب على تطبيق هذا الكادر أن زادت أجرته اليومية عشرين ملياً فقط . وقد أصدرت قرارهما هذا في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٧ فرجع دعواه هذه طالباً إلغاؤه واعتباره من العمال الذين تحتاج مهنتهم إلى دقة مع المصروفات والأتعاب . وقد أودع المدعى صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة لها وحافظته بمستندات سكرتيرية المحكمة في ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وأعلنت هذه الأوراق إلى المدعى عليهم في ٢٠ منه فأودعوا مذكرة في ١١ يناير سنة ١٩٤٨ طلبوا فيها رفض الدعوى . وفي ٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرة رداً على مذكرة المدعى عليهم الذين قدموا ردهم في ١٤ منه وصمم على طلب رفض الدعوى وأحيلت بعد ذلك إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع تقرير فيها فأصدر قراراً بتقديم المستندات المبينة بأسبابه في خلال المدة المعينة فيه . وقد أودعت الحكومة حافظة بمستنداتها في ١٠ من إبريل سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين وأرجىء الحكم لجلسة ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم مد أجل النطق به لجلسة اليوم .

المحكمة

ومن حيث إن المدعى يطلب معاملته على

العمومية التي تستمدّها في هذا الخصوص من القانون المشار إليه وهو ملزم لنوى الشأن ما دام لم يبلغ بالطرق القانونية كما أنه قد أصبح نهائياً طبقاً للمادة التاسعة من قانون العمد والمشايخ رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بعد أن طعن فيه أمام لجنة الطعون وأصدرت قرارها فيه فاستنفذ بذلك جميع مدارج التظلم الإداري وبهذه المثابة يدخل طلب إلغائه في اختصاص هذه المحكمة باعتباره متعلقاً بقرار إداري نهائي في موضوعه عملاً بالفقرة السادسة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .

٢ — إذا كانت طلبات المدعي الأصلية التي تقدمت في الميعاد القانوني تتضمن في عموم معناها الطعن في كشف المرشحين لمخالفته للقانون إذ أنه لم يشتمل على اسم المدعي فيكون توضيح تلك الطلبات أو تعديلها بإلغاء هذا الكشف وإلغاء قرار اللجنة باعتباره مرتباً عليه حسبما انتهى إلى ذلك المدعي جائزاً طبقاً للمادة ٢٩٤ من قانون المرافعات مادام هذا التعديل مرتبطاً بالطلب الأصلي ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى في غير محله متعيناً رفضه .

الوقائع

أقام المدعي هذه الدعوى بالصحيفة المودعة سكرتيرية المحكمة مع حافظة مستندات في ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم بصفة مستعجلة بوقف إجراءات الترشح لعمدية بلدية ميت

صدر قرار اللجنة المشكلة بالسلاح المذكور على عكسها (مستند ٥ من حافظة الحكومة رقم ٧ دوسيه) وقالت وزارة المالية وهي الجهة المختصة بالاستثناء ، كتبها في هذا الموضوع باعتبار مبيض النحاس عاملاً عادياً (وذلك ثابت في كتابها المؤرخ في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ — ومستند رقم ١ حافظة رقم ٤ دوسيه) .

ومن حيث إنه لجميع ما تقدم ترى المحكمة أن الدعوى على غير أساس ويتعين رفضها . .
(القضية رقم ١٣٧ سنة ٢ في الهيئة السابقة) .

٣٧٢

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

١ — عمدية . كشف الترشح . قرار إداري في موضوعه . خصائص القرار الإداري . نهائية هذا القرار . اختصاص المحكمة بطلب إلغائه . فقرة ٦ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة .

ب — طلبات في الدعوى . تضمن الطلبات الأصلية في عموم معناها . الطعن في كشف المرشحين لمخالفته للقانون . توضيح تلك الطلبات أو تعديلها بطلب إلغاء الكشف المذكور وإلغاء قرار اللجنة باعتباره مرتباً عليه . جواز ذلك طبقاً للمادة ٢٩٤ من قانون المرافعات . قبول الدعوى .

المبادئ القانونية

١ — الكشف الذي يحوره المركز طبقاً للمادة ٤ من قانون العمد والمشايخ رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بأسماء الأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط الواردة في المادة الثالثة من القانون المذكور ، هو قرار إداري في موضوعه إذ به تفصح الإدارة عن إرادتها في هذا الشأن بناء على السلطة

ضافر مركز دكرنس وبصفة عادية بإضافة اسم المدعى إلى كشف المرشحين لعمدية هذه البلدة مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مستنداً في دعواه إلى أنه يمتلك ٧٦ ف و ١٤ ط و ١٦ س أطياناً زراعية بها وأنه أكبر ملاكها وأعظم من يدفعون ضرائب عن أطيان زراعية بها وأن له منزلاً فيها ومصالح تجعله على اتصال مستمر بها فيكون بهذه المثابة أولى الناس بإدراج اسمه بكشف المرشحين لعمديتها وكان ينتظر عرض هذا الكشف في المواعيد المقررة قانوناً ولكن نعى إليه أنه حرر في الحفاء دون أن يكون مشتملاً على اسمه فسارع إلى الطعن فيه بالطرق القانونية ولكن قررت اللجنة المختصة بفحص الطعون عدم قبول طلبه لتقديمه بعد الميعاد ولما كانت الإجراءات قد وقعت باطلة إذ لم تتم وفقاً للقانون كما لم يعرض الكشف حتى يتحدى ضده بفوات ميعاد الطعن فيه فقد اضطر لرفع هذه الدعوى . وقد أعلنت الأوراق المذكورة في ٢٩ و ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ ونظر طلب وقف التنفيذ في ٢١ منه فأضاف المدعى طلباً لتقصير المواعيد وقرر رئيس المحكمة تقصيرها ورفض طلب وقف التنفيذ وبعد انقضاء المواعيد المقصورة ندب حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك المستشار بالمحكمة في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ لوضع التقرير في القضية فأصدر في ١٢ منه قراراً كلف به الحكومة إيداع جميع الأوراق الخاصة بالموضوع في خلال أسبوع من تاريخ إعلانها بهذا القرار وأذن طرفي الخصومة بتقديم مذكرات ومستندات تكميلية في خلال الأسبوعين التاليين فأودعت الحكومة في ٢٥ منه حافظة بمستندات — وأودع المدعى في ٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ مذكرة أشار فيها إلى أن الحكومة لم تودع

أوراق الترشيح للعمدية وإنما قدمت أوراقاً صورية حررها رجال الإدارة بقصد حرمانه من إدراج اسمه في كشف المرشحين — ثم أودعت الحكومة في ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الدعوى مع إلزام المدعى بمصروفاتها ومقابل أتعاب المحاماة مرتكبة في ذلك إلى أن وظيفة العمدة خلت في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ لرفت شاغلها وتم تحرير كشف المرشحين في ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ طبقاً للمادة الرابعة من قانون العمد رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ ثم عرض في الأسبوع التالي أي لغاية يوم ٢٠ منه طبقاً للمادة الثامنة من القانون المذكور وكان يجب على المدعى أن يقدم طعنه في هذا الكشف كتابة إلى مأمور المركز في خلال مدة العرض والأسبوع التالي له على الأكثر أي لغاية يوم ٢٧ منه وذلك طبقاً للفقرة الأخيرة من تلك المادة ولكنه لم يقدمه إلا في أول يناير سنة ١٩٤٨ أي بعد الميعاد القانوني ولهذا قررت اللجنة المختصة بفحص هذه الطلبات عدم قبول طلبه شكلاً . وقرارها في هذا الشأن نهائي عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من القانون المشار إليه . وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ٨ من يونيو سنة ١٩٤٨ وفيها وفي الجلسات التالية سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحاضرها — وعدل المدعى طلباته إلى طلب الحكم أصلياً بإلغاء كشف المرشحين لعمدية بلدة ميت ضافر مركز دكرنس المؤرخ في ١٢ و ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ واحتياطياً بإلغاء قرار لجنة الطعون بمديرية الدقهلية الصادر في ١٢ من يناير سنة ١٩٤٨ بعدم قبول طلب المدعى إدراج اسمه بكشف المرشحين لتقديمه بعد الميعاد ومن باب الاحتياط الكلي إحالة الدعوى

إلى التحقيق ليثبت المدعى عدم عرض هذا الكشف طبقاً للقانون وفتح باب المرافعة للطعن بالتزوير في الكشف المذكور وكذلك في محضر عرضه مع إلزام الحكومة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة - فطلبت الحكومة الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب إضافة اسم المدعى إلى كشف المرشحين الذي هو طلبه الأصلي لأن المحكمة لا تملك أن تحمل محل الإدارة في إجراء أمر معين وبعدم اختصاصها كذلك بطلب إلغاء هذا الكشف لأنه ليس قراراً إدارياً وبعدم قبول الدعوى بإلغاء قرار لجنة الطعون لتقديمه بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة وأصرت في الموضوع على رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ثم أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم الاختصاص :

« ومن حيث إن مبنى هذا الدفع أن طلب الحكم بإضافة اسم المدعى إلى كشف المرشحين لعمدية بلدة ميت ضافر مركز دكرنس هو تكليف للإدارة بإجراء أمر معين وهو ما لا تملك المحكمة أن تحمل محلها فيه أو تكلفها إياه وأن الكشف المذكور ليس قراراً إدارياً نهائياً فلا تختص المحكمة بطلب إبعاده مادام اختصاصها رهيناً بأن يكون طلب الإلغاء منصباً على قرار إداري نهائي .

« ومن حيث إن هذا الدفع مردود في شقه الأول بأن طلب إضافة اسم المدعى إلى الكشف المشار إليه يتضمن في عموم معناه الطعن في هذا الكشف لمخالفته للقانون إذ أغفل اسم المدعى بين المرشحين ، وقد فسر المدعى دعواه على هذا الوجه وعدل طلباته أخيراً على هذا الأساس

وهو بلا شك تعديل مرتبط بالطلبات الأصلية إذ هو داخل في عموم معناها كما تقدم كما أن الدفع المذكور مردود في شقه الثاني بأن الكشف الذي يحزره المركز طبقاً للمادة ٤ من قانون العمد والمشايخ رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بأسماء الأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط الواردة في المادة الثالثة من القانون المذكور ، هو قرار إداري في موضوعه إذ به تفصح الإدارة عن إرادتها في هذا الشأن بناء على السلطة العمومية التي تستمدّها في هذا الخصوص من القانون المشار إليه وهو ملزم لذوي الشأن مادام لم يبلغ بالطرق القانونية كما أنه قد أصبح نهائياً طبقاً للمادة التاسعة من قانون العمد والمشايخ رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ بعد إذ طعن فيه أمام لجنة الطعون وأصدرت قرارها فيه فاستنفذ بذلك جميع مدارج التظلم الإداري وبهذه المثابة يدخل طلب إبعاده في اختصاص هذه المحكمة باعتباره متعلقاً بقرار إداري نهائي في موضوعه عملاً بالفقرة السادسة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .

ب - عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

« ومن حيث إن مبنى هذا الدفع أن طلب الإلغاء الذي انتهى إليه المدعى في مذكرته الأخيرة قد قدم بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة فيكون بالتالي غير مقبول شكلاً .

« ومن حيث إن طلبات المدعى الأصلية التي تقدمت في الميعاد القانوني تتضمن في عموم معناها الطعن في كشف المرشحين لمخالفته للقانون إذ أنه لم يشمل على اسم المدعى فيكون توضيح تلك الطلبات أو تعديلها بإلغاء هذا الكشف وإلغاء قرار اللجنة باعتباره مترتباً عليه حسبما انتهى إلى ذلك المدعى جائزاً طبقاً للمادة ٢٩٤

و من حيث إنه لما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون واجبا رفضها .
(القضية رقم ٢٧٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابعة) .

٣٧٣

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

موظف . تصحيح أقدميته بقرار من المالية لا تطابق حاله على قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ . ترقية زملاء له تنسيقاً قبل صدور قرار التصحيح وبعد صدور قرار مجلس الوزراء . عدم مساس ذلك بحقوقه التي قررها مجلس الوزراء . قرار المالية لا يعدو أن يكون مقررراً للحق . التحدى بمساس ذلك بحقوق الموظفين المرقين . لا يلتفت إليه .

المبدأ القانوني

إذا كان المدعى قد صححت أقدميته بقرار وزير المالية الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ لانطباق قرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ على حاله فإن استمسك الحكومة بأن ترقية زملائه إلى الدرجة الرابعة تنسيقاً كانت قد تمت قبل قرار وزير المالية الصادر في ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فما كان من الممكن النظر في ترقية حين صدور هذا القرار مادام تصحيح أقدميته لما يمكن قد تم وقتئذ كما أن هذا التصحيح لا يمكن أن يمس حقوق الموظفين التي اكتسبوها من قبل ، لا وجه للتحدى به مادام ترتيب المدعى في الأقدمية لم ينشأ بقرار وزير المالية الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ إذ لا يعدو هذا القرار أن يكون مقررراً لحق اكتسبه المدعى

من قانون المرافعات مادام هذا التعديل مرتبطاً بالطلب الأصلي ومن ثم يكون هذا الدفع في غير محله متعيناً رفضه .

ج — عن الموضوع :

و من حيث إنه قد استبان للحكمة من الأوراق ، أنه بعد أن خلت وظيفة العمدية برقت شاغلها في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ، حرر كشف المرشحين في ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ طبقاً للمادة الرابعة من قانون العمد رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ ثم عرض في الأسبوع الثاني أي لغاية يوم ٢٠ منه طبقاً للمادة الثامنة من القانون المذكور ، فكان يجب على المدعى أن يقدم طعنه في هذا الكشف إلى مأمور المركز في خلال مدة العرض والأسبوع التالي له على الأكثر أي لغاية يوم ٢٧ منه وذلك وفقاً للفقرة الأخيرة من تلك المادة ، ولكنه لم يقدمه إلا في أول يناير سنة ١٩٤٨ أي بعد الميعاد القانوني ، ولهذا يكون قرار اللجنة المختصة بفحص هذه الطلبات بعدم قبول طلبه شكلاً لهذا السبب قد جاء مطابقاً للقانون . ولا وجه لما يثيره المدعى من ريب حول تاريخ إعداد كشف الترشيح وعرضه بمقولة إنه أعد في الحفاء ولم ينشر فلا يجوز أن يتحدى ضده بفوات ميعاد الطعن ، مستنداً في ذلك إلى أن الكشف يحمل تواريخ لاحقة على يوم ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مما يدل على أنه في هذا التاريخ ما كان قد تم إعداد — لا وجه لذلك ، لأن كون الكشف يحمل تواريخ لاحقة على هذا اليوم لا يعني أنه قد أعد بعده إذا لوحظ أن هذه هي تواريخ ما أدخل عليه من تعديلات سواء بالحذف أو بالإضافة نتيجة لفحص الطعون المقدمة فيه وهي ولا شك مرحلة لاحقة لإعداده الأول .

بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٤٧ — وإذا كانت الإدارة قد تراخت في إنفاذ القرار الأخير في حق المدعى إلى أن أصدرت القرار بترقيات التنسيق فإن ذلك لا يمكن أن يمر ما عساه يترتب للمدعى من حقوق بقرار مجلس الوزراء المشار إليه .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفتها المودعة سكرتيرية المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافظة بمسندات في ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه عين في نوفمبر سنة ١٩٣٧ خبيراً محاسباً بوزارة العدل في الدرجة السادسة الفنية ثم تطوع ضابطاً بالجيش الاحتياطي في المدة من ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤١ إلى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ ونقل إلى مصلحة الضرائب بوزارة المالية في أول مارس سنة ١٩٤٣ حيث رقى إلى الدرجة الخامسة في ١٢ من يولييه سنة ١٩٤٤ ثم أشار إلى أن وزير الدفاع تقدم في سنة ١٩٤٠ إلى مجلس الوزراء بمذكرة في شأن ضباط الاحتياط جاء فيها : ونظراً لأن هؤلاء الضباط قد تطوعوا لأداء أسمى وأقدس واجب فترى الوزارة تشجيعاً لغيرهم وإشعاراً لهم بالتقدير أن يجعل لهم حق الأسبقية على أقرانهم من الموظفين (غير المتطوعين) في الترقية عند خلو درجة إذا تساوت المؤهلات ومدة الخدمة وأن يشعرهم رؤسائهم بهذا التقدير ، فوافق مجلس الوزراء على ذلك بجلسته المنعقدة في ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٠ ولما كثرت شكاوى ضباط الاحتياط من عدم تنفيذ هذا القرار تقدمت اللجنة المالية بمذكرة مؤرخة في ٢٨ من يناير سنة ١٩٤٧

جاء بها وترى وزارة المالية أن يستصدر قرار من مجلس الوزراء بالاحتفاظ هؤلاء الضباط بأقدميتهم بين زملائهم الملكيين فالضابط الذي حل عليه الدور في الترقية لدرجة ما في الوظيفة الملكية وترقى الوزارة أو المصلحة غيره لاعتبارات تتعلق بمصلحة العمل يحتفظ له بأقدميته في الدرجة قبل زميله ، فوافق مجلس الوزراء على ذلك بجلسته المنعقدة في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ وأبلغ قراره إلى الوزارات والمصالح بالكتاب الدوري رقم م ١/٥٧/٢٣٧ في ٢٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ الذي جاء به .. (ثانياً) الموظف الذي حل عليه الدور في الترقية (وهو ضابط احتياطي) لدرجة ما في الوظيفة الملكية بحكم الأقدمية ورقت الوزارة أو المصلحة غيره لاعتبارات تتعلق بمصلحة العمل . هذا الضابط عندما يرقى لدرجة أعلى في وظيفته الملكية يعتبر من حيث الأقدمية سابقاً على زميله الذي تخطاه . ثم يستطرد المدعى إلى أن قرارى مجلس الوزراء ينطبقان على حاله لأنه تطوع للخدمة كضابط احتياط لغاية ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ وأن أحد زملائه وهو الأستاذ أحمد لطفي هاشم عين في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ بنفس وظيفته وله ذات مؤهلاته وقد حل دور الترقية على المدعى وهو في الخدمة بالجيش الاحتياطي ورقت الوزارة زميله إلى الدرجة الخامسة في ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ فتخطى المدعى على الرغم من أنه بعده في الدرجة السادسة ولم يرق المدعى إلى الدرجة الخامسة إلا في ١٢ من يولييه سنة ١٩٤٤ ويقول المدعى إنه تنفيذاً لقراري مجلس الوزراء المشار إليهما يعتبر من حيث الأقدمية في الدرجة الخامسة قبل زميله الذي تخطاه في ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ على الأقل — ويرتب المدعى على ذلك أنه لما كان

في ٢٩ منه بناء على طلب قدمه المدعى في ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بينما ترقية الترقية كانت قد تمت قبل ذلك بقرار في ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فلم يكن من الممكن النظر في ترقية حين صدور هذا القرار أو قيده على وظائف التقرير في النسبة المخصصة للأقدمية المطلقة مادام تعديل أقدميته ما كان قد تم وقتئذ كما ذكرت الحكومة أن تعديل أقدمية المدعى لا يؤثر في حقوق الموظفين التي اكتسبها قبل قرار التعديل وإنما ينصب على حالات الترقية التي تعرض مستقبلاً ولم تعرض ترقية جديدة حين رفع الدعوى وأضافت أخيراً أن الترقية تخضع لتقرير لجان الموظفين التي تراعى في عملها اعتبارات عدة من حيث عدد الوظائف الحالية وأهلية الموظف وصلاحيته للوظيفة لأن الترقية ليست عملاً أتموماتيكياً تترتب على مدد بقضيتها الموظف بل هي نتيجة إرادة الإدارة بعد بحث وموازنة تجريه في هدى المصلحة العامة . فرد المدعى على ذلك بمذكرة أودعها في ٨ من إبريل سنة ١٩٤٨ مصحفاً على طلباته ذاكرة أن أقدميته لم تكتسب بالتعديل صدر به قرار في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ وإنما أنشأها قرار مجلس الوزراء في ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٠ و ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ فقرار في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ لا يعدو أن يكون مقررأ لحق اكتسبه المدعى وذلك بالتطبيق لقراري مجلس الوزراء المشار إليهما وإذا كانت الإدارة قد تراخت أو تلكأت في إنفاذ هذين القرارين وهما واجبا التنفيذ من يوم صدورهما حتى أصدرت حركة التنسيق وهي لاحقة لهذين القرارين فإن ذلك لا يمكن أن يمس حقوق المدعى التي اكتسبها من قبل بالقرارين المذكورين لأنه لا يمكن أن يكون

بمصلحة الضرائب عدة درجات رابعة منسقة فكان يترقب ترقية إلى إحداها بحكم أقدميته المطلقة في حدود النسبة المقررة لذلك ولكن صدر في ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ قرار من وزير المالية بترقية ثمانية عشر موظفاً إلى الدرجة الرابعة على أساس الأقدمية المطلقة دون المدعى مع أنهم جميعاً يلونه في الأقدمية ما عدا أولهم وهو الأستاذ محمد سالم هيكل أفندي فظلم المدعى من ذلك في ٢٥ من أغسطس و ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ منبهاً إلى أن أقدميته في الدرجة الخامسة تعتبر راجعة إلى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ فيكون أحق بالترقية على أساس الأقدمية قبل من رقوا وكانت لا تزال هناك درجات رابعة منسقة من الممكن ترقية إلى إحداها ورد أقدميته فيها طبقاً للقانون. ولكن لم يأبه أحد انتظاراته فاضطر إلى رفع هذه الدعوى طالباً تطبيق قرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ واعتبار أقدميته في الدرجة الخامسة من ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ وإلغاء القرار الصادر في ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فيما تضمنه من ترقية الأشخاص الذين ساهم في صحيفة الدعوى قبله مع حفظ حقه في الأقدمية في الدرجة الرابعة من تاريخ هذا القرار على أساس أقدميته المطلقة قبل جميع من يلونه في الأقدمية في الدرجة الخامسة من ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة . وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة أودعت في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفعها طالبة عدم قبول الدعوى وإلا فالحكم برفضها مع إلزام رافعها بالمصاريف والأتعاب استناداً إلى أن تعديل أقدميته قد تم بقرار من وزير المالية في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ أبلغ إلى المصلحة

ضحية خطأ الإدارة أو إهمالها في تطبيق القوانين واللوائح بل يجب إعادة الحق إلى نصابه بإلغاء ما وقع مخالفاً للقانون ولم تعقب الحكومة على هذا الرد بشيء. ثم ندب حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر وقرر المدعي أن الحكومة رفته فعلاً إلى الدرجة الرابعة بعد إقامة هذه الدعوى كما أن مصلحة الضرائب حررت إلى الوزارة طالبة أن يكون ترتيب المدعي في أقدمية هذه الدرجة سابقاً على زملائه السبعة عشر الذين ساهم في صحيفة دعواه. وحجرت القضية للحكم مع الترخيص في تقديم مذكرات يقدم المدعي مذكرة قدر فيها طلباته على اعتبار ترقته إلى الدرجة الرابعة من ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ قبل زملائه المذكورين وصرف فرق راتبه مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ولم تقدم الحكومة مذكرة ما.

المحكمة

« من حيث إنه يبين من مساق الوقائع على النحو المفصل في التقرير أنه لا جدال في انطباق قرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ على حالة المدعي ولذا فإن وزير المالية صحح أقدميته بين زملائه بالقرار الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ ثم رفته الوزارة بناء على ذلك إلى الدرجة الرابعة بعد رفع الدعوى ، وإنما تستمسك الحكومة بأن ترقية زملائه السبعة عشر الذين ساهم إلى الدرجة الرابعة تنسيقاً كانت قد تمت قبل ذلك بقرار وزير المالية الصادر في ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ فما كان من الممكن النظر في ترقته حين

صدور هذا القرار مادام تصحيح أقدميته لما يكن قد تم وقتئذ كما أن هذا التصحيح لا يمكن أن يمس حقوق الموظفين التي اكتسبوها من قبل ، ولكن لا وجه للتحدي بذلك مادام ترتيب المدعي في الأقدمية لم ينشأ بقرار وزير المالية الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ إذ لا يعدو هذا القرار أن يكون مقررًا لحق اكتسبه المدعي بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ وإذا كانت الإدارة قد تراخت في إنفاذ القرار الأخير في حق المدعي إلى أن أصدرت القرار بترقيات التنسيق فإن ذلك لا يمكن أن يمس ما عساه يترتب للمدعي من حقوق بقرار مجلس الوزراء المشار إليه ومن ثم فانه بعد إذ استجابت الحكومة إلى ترقته إلى الدرجة الرابعة بعد رفع الدعوى يكون محققاً في طلباته المقصودة من حيث اعتبار القرار المطعون فيه عديم الأثر فيما يتعلق بترتيب أقدمية المدعي في الدرجة الرابعة بالنسبة إلى من كانوا يولونه في أقدمية الدرجة الخامسة مع إلزام الحكومة بالمصروفات .»

(القضية رقم ٢٨٣ سنة ٢ في بالهيئة السابقة) .

٣٧٤

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

تنسيق . ترقية غير الجامعي إلى الدرجة الثالثة . جوازه طبقاً للمادة الثالثة من قواعد التنسيق . إجازتها الترقية من أعلى درجة في الكادر الفني المتوسط إلى الكادر الفني العالي ومن أعلى درجة في الكادر الكتابي إلى الكادر الإداري في حدود النسبة المقررة للترقية بالاختيار لكفاية المتازة .

المبدأ القانوني

لا وجه للقول بأن ترقية غير الجامعي إلى الدرجة الثالثة جاءت على خلاف قواعد

التنسّق باعتبار أنها تقف بترقيات غير الجامعين عند حد الدرجة الرابعة فقط حسبما يستفاد ذلك من المادة الخامسة من تلك القواعد لأنه يتبين من هذه المادة أنها أجازت في فقرتها الثانية الترقية من أعلى درجة في الكادر الفني المتوسط إلى الكادر الفني العالي ومن أعلى درجة في الكادر السكتاني إلى الكادر الإداري في حدود النسبة المقررة للترقية بالاختيار للكفاية الممتازة .

(الفضية رقم ٣٧٦ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٥

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

موظف . وظيفتان من طبيعة واحدة . محام بقسم القضايا ووظيفة رئيس بقلم العوائد . ليست كذلك . قرار نقل محام إلى هذه الوظيفة . مخالفته للقانون . انطواؤه على تنزيل في الوظيفة . إلغاؤه .

المبدأ القانوني

إن وظيفة محام بقسم القضايا بلدية الاسكندرية تختلف في طبيعتها وشروط التعيين فيها ، كما تعلو في مستواها ، عن وظيفة رئيس بقلم العوائد إذ الأولى من الوظائف النظرية لوظائف القضاء . وعلى هذا الأساس صدر قرار قومسيون البلدية بتطبيق كادر القضاء بما يتضمنه من مزايا على قسم القضايا كما أنه تقرّياً على ذلك حظر القرار النقل والتبادل بين الأقسام الإدارية وبينه ، وعلّة ذلك ظاهرة وهي

اختلاف الوظائف في طبيعتها وشروط التعيين فيها ، وسمو مستوى هذه على تلك ، بما استأهل تطبيق كادر القضاء بمزاياه على قسم القضايا دون غيره ، ولذا لم يحجز القرار النقل إلا في حالة واحدة هي أن يكون المنقول من الأقسام الإدارية وأن تتوافر فيه الشروط التي عينها قانون استقلال القضاء لوظائفه المماثلة لوظائف قسم القضايا ، إذ هي التي تؤهله للانخراط في هذا السلك الذي قد يعلو عن مستوى سلكه السابق . وعلى مقتضى ما تقدم ما كان يجوز نقل محام بقسم القضايا إلى وظيفة رئيس بقلم عوائد بقسم الإيرادات بعد إذ حظر قرار القومسيون هذا النقل من جهة ، ومادامت هذه الوظيفة من جهة أخرى هي بلا شك أدنى من تلك فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد وقع مخالفاً للقانون من وجهين ، لإهداره قاعدة تنظيمية عامة قررها القومسيون ، ولانطوائه على تنزيل المدعى في الوظيفة بما ينهض في الواقع من الأمر توقيع جزاء تأديبي عليه بغير اتباع إجراءات القانون وأوضاعه في هذا الشأن ومن ثم يتعين إلغاؤه

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعت سكرتيرية المحكمة مع مذكرة شارحة لها وحافطة بمستنداته في ١٧ من مايو سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه تخرج في كلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول في

في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٨ ولأنه في الواقع من الأمر يستمر جراً. تأديباً إذ مقتضاه تنزيل المدعى في الوظيفة وهذا كله لغير ما جرى به وبدون اتباع إجراءات المحاكم التأديبية. و انتهى المدعى إلى طلب إلغاء الأمر المذكور مع إلزام المدعى عليهما متضامتين بأن يدفع المدعى مبلغ ٣٠٠ جنيه على سبيل التعويض مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وبعد أن أعلنت أوراق الدعوى إلى المدعى عليهما في ٥ من يونيو سنة ١٩٤٨ أودعا مذكرة بدفعهما مع حافظة مستندات تتضمن ملف خدمة المدعى طالبين رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة استناداً إلى أن نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى هو من حقوق السلطة الرئاسية تمارسه بحسب مقتضيات المصلحة العامة - كما أن القرار المطعون فيه لا يمكن اعتباره قراراً تأديبياً بعقوبة، لأن القرارات التأديبية لها أشكال وأوضاع لو تخلفت فيها كلها أو بعضها لما اعتبرت قرارات إدارية ولما ترتب عليها الأثر القانوني الذي يترتب على مثل هذه القرارات، وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم مع الترخيص في تقديم مذكرات.

المحكمة

د من حيث إن المدعى ينمي على القرار المطعون فيه إذ قضى بنقله من وظيفة محام بقسم قضايا البلدية إلى وظيفة رئيس قلم العوائد بقسم الإيرادات قد خالف قرار القومسيون الصادر في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٨ فيما تضمنه من حظر هذا النقل على الوجه المبين بهذا القرار كما أنه

مايو سنة ١٩٢٩ واشتغل بالمحاماة إلى أن عين في نوفمبر سنة ١٩٣٦ محامياً بقسم قضايا بلدية الاسكندرية بترشيح من مستشار قسم قضايا الحكومة الذي كان يشرف وقتئذ على قضايا البلدية وظل المدعى يؤدي واجبات وظيفته على خير وجه. ورغم تفانيه في عمله فقد فاته الترقية غير مرة إذ لم تسر على قواعد منضبطة إلى أن ظهر مشروع التنسيق في سنة ١٩٤٧ فسعى موظفو القسم الفنيون سعيهم حتى قررت وزارة الداخلية في ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ إخراجهم من مشروع التنسيق وتطبيق كادر رجال القضاء عليهم أسوة بإدارة قضايا الحكومة، وعرض الأمر على قومسيون البلدية فقرر ذلك بجلسته المنعقدة في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٨ كما قرر امتناع التبادل والنقل بين الأقسام الإدارية وقسم القضايا إلا إذا توافرت في الموظف الإداري الشروط التي عينها قانون استقلال القضاء لوظائفه المماثلة لوظائف القضايا، ووافقت الداخلية على هذا القرار بكتابها المؤرخ في ١٣ من مارس سنة ١٩٤٨ - وبينما كان المدعى يتربح الخير من تطبيق هذا الكادر عليه إذ فوجئ في ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٨ بأمر صدر في اليوم السابق من مدير عام البلدية قضى بنقل المدعى إلى وظيفة رئيس قلم عوائد التفتيش بقسم الإيرادات على أن ينفذ فوراً. ويستطرد المدعى إلى أن هذا الأمر قد تقدمته ولاسته ظروف لا تدع مجالاً للشك في بطلانه لمخالفته للقانون فضلاً عن انطوائه على إساءة استعمال السلطة لأنه لا يجوز نقل موظف من سلك فني إلى سلك كتابي أو إداري طبقاً لأحكام الكادر العام الصادرة في سنة ١٩٣٩ ولأن هذا يمتنع كذلك بين موظفي قسم القضايا وأقسام الإدارة على الوجه المبين بقرار القومسيون المؤرخ

تضمن تزيلا في وظيفة المدعى وهذه المشاية يكون في الواقع جزاء تأديبياً مقنعاً لغير ماجريرة اقترافها المدعى وبدون اتباع إجراءات المحاكمات التأديبية في حقه وبهذا وذاك يكون القرار قد جاء مخالفاً للقانون فضلاً عن انطوائه على إساءة استعمال السلطة إذ ظروفه وملاساته لا تدع مجالاً للشك في أنه أريد به حرمان المدعى من الاستفادة من مزايا تطبيق كادر رجال القضاء عليه .

ومن حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بأن درجة المدعى إدارية وقد نقل إلى ما يماثلها في قسم آخر وأن هذا من حقوق السلطة الرئاسية التي تقرر في استعمالها بما لا يعقب عليها من هذه المحكمة وأنه لا وجه لما يتحدى به المدعى من أنه يحوى جزاء تأديبياً مقنعاً ما دام الجزاء التأديبي على مقتضى الفقرة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة هو الصادر من السلطات التأديبية بحسب الأشكال وطبقاً للأوضاع التي فرضها القانون فإن تخلف فيها شيء من ذلك لا يندرج تحت هذا الوصف وامتنع أن يترتب عليها أى أثر قانوني مما يترتب على القرار التأديبي بمقتضى المحدد آنفاً .

ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة من الأوراق أنه بجملة القومسيون المنعقدة في ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٨ طلب المدير العام للبلدية الموافقة على تطبيق كادر القضاء على الموظفين الفنيين بقسم قضايا البلدية وأدلى ببيان مفصل في هذا الشأن جاء به أنه صدر مرسوم ملكي في ٦ من أغسطس سنة ١٩٤٣ بتعيين نظراء موظفي أقسام قضايا الحكومة المشار إليهم في المادة الثالثة من قانون استقلال القضاء وجعل من بينهم المتدوين القضائيين والمحامين لقسم قضايا مجلس بلدية الاسكندرية وأجلز لهم أن يقيّدوا أسماءهم في جدول النظراء بوزارة العدل وأن

مجلس الوزراء قد وافق بجلسته المنعقدة في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ على تطبيق كادر القضاء على الموظفين الفنيين بأقسام قضايا الحكومة ولما كانت البلدية تتبع نظم التوظيف الحكومية وكان قسم قضايا البلدية مماثلاً لأقسام قضايا الحكومة كان من الواجب أن تطبق النظم المرحية فيها على قسم قضايا البلدية وعندئذ يمتنع التبادل والنقل بين الأقسام الإدارية وقسم القضايا إلا إذا توافرت في الموظف الإداري الشروط التي عينها قانون استقلال القضاء لوظائفه المماثلة لوظائف القضايا وأن المستشارين الملكيين الذين أشرفوا على قسم قضايا البلدية أوصوا بمساواة موظفيه الفنيين بالموظفين الفنيين بأقسام قضايا الحكومة وأنه لدى تنسيق درجات موظفي البلدية لم تنسق درجات أولئك نظراً إلى أن التنسيق العام لم يتناول أقسام قضايا الحكومة باعتبار أن لهم كادر خاص بهم وقد وافقت وزارة الداخلية على ذلك بكتابها المؤرخ في ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وبعد هذا البيان وافق القومسيون على تطبيق كادر القضاء على الموظفين الفنيين بقسم قضايا البلدية وحظر النقل والتبادل بين الأقسام الإدارية وبينه إلا إذا توافرت في الموظف الإداري الشروط التي عينها قانون استقلال القضاء لوظائفه المماثلة لوظائف قسم القضايا وصدق وزير الداخلية على هذا القرار بكتابته المؤرخ في ١٣ من مارس سنة ١٩٤٨ — كما استبان للمحكمة أنه بعد ذلك قدم النائب الأول بمجلس الدولة المشرف على قسم قضايا البلدية مذكرة في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٨ إلى المدير العام للبلدية اقترح فيها نقل المدعى إلى قسم آخر من أقسام البلدية وذلك لضعف مادته مع عدم إخلاصه لعمله ودوام منازعته مع زملائه ،

جزاء تأديبي عليه بغير اتباع إجراءات القانون وأوضاعه في هذا الشأن ومن ثم يتعين إلغاء القرار المذكور دون حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى .

• ومن حيث إن المحكمة لا ترى علا للقضاء بتعويض بعد إذ ألغى القرار المطعون فيه وبالتالي كل ما يترتب عليه من آثار مما سيكون من شأنه إعادة مركز المدعى في نصابه القانوني .

(القضية رقم ٤٥٩ سنة ٢ ق بالهيئة السابعة) .

٣٧٦

١٩ يناير سنة ١٩٤٩

تنسيق - توزيع درجاته بين الأقدمية والكفاية .
درجة غير قابلة للتجزئة بطبيعتها . جبر الكسر لصالح صاحب النصيب الأكبر في الواحد الصحيح .

المبدأ القانوني

توجب المادة الخامسة من قواعد التنسيق توزيع الدرجات الخامسة بين أصحاب الأقدمية المطلقة وبين ذوى الكفاية الممتازة بنسبة ٨٠٪ للأولين و ٢٠٪ للآخرين وعلى مقتضى ذلك إذا كان عدد الدرجات خمساً فإنه يخص ذوى الأقدمية درجتان وأربعة أعشار الدرجة الباقية ويخص الممتازين ستة أعشارها ولما كانت الدرجة غير قابلة للتجزئة بطبيعتها فلم يكن يحصى عن جبر الكسر لصالح صاحب النصيب الأكبر في الواحد الصحيح وهو نسبة الاختيار للكفاية الممتازة في خصوصية النزاع ، وذلك حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

(القضية رقم ٥٣٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابعة) .

قوافق عليها المدير العام للبلدية في ذات اليوم على أن تعرض على لجنة الموظفين وأصدر في اليوم عينه أمره الإداري رقم ٣٣ لسنة ١٩٤٨ بنقل المدعى إلى وظيفة رئيس قلم عوائد التفتيش بقسم الإيرادات .

• ومن حيث إنه يتضح مما سلف ، أن وظيفة محام بقسم القضايا تختلف في طبيعتها وشروط التعيين فيها ، كما تعلق في مستواها ، عن وظيفة رئيس قلم عوائد إذ الأولى من الوظائف النظرية لوظائف القضاء وعلى هذا الأساس صدر قرار القومسيون المشار إليه بتطبيق كادر القضاء بما يتضمنه من مزايا على قسم القضايا كما أنه تقريباً على ذلك حظر القرار النقل والتبادل بين الأقسام الإدارية وبينه ، وعلّة ذلك ظاهرة وهي اختلاف الوظائف في طبيعتها وشروط التعيين فيها ، وسمو مستوى هذه على تلك . مما استأهل تطبيق كادر القضاء بمزاياه على قسم القضايا دون غيره ، ولذا لم يجوز القرار النقل إلا في حالة واحدة هي أن يكون المنقول من الأقسام الإدارية وأن تتوافر فيه الشروط التي عينها قانون استقلال القضاء لوظائفه المماثلة لوظائف قسم القضايا ، إذ هي التي تؤهله للانخراط في هذا السلك الذي قد يعلو عن مستوى سلكه السابق .

• ومن حيث إنه على مقتضى ما تقدم ما كان يجوز نقل المدعى من وظيفة محام بقسم القضايا إلى وظيفة رئيس قلم عوائد بقسم الإيرادات بعد إذ حظر قرار القومسيون هذا النقل من جهة ، وما دامت هذه الوظيفة من جهة أخرى هي بلا شك أدنى من تلك فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد وقع مخالفاً للقانون من وجهين ، لإهداره قاعدة تنظيمية عامة قررها القومسيون ، ولانطوائه على تنزيل للمدعى في الوظيفة بما ينهض في الواقع من الأمر توقيع

٣٧٧

٢٠ يناير سنة ١٩٤٩

١ - ميعاد الستين يوما . خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة دون غيرها . منازعة في راتب . عدم تقيدها به . تقيدها فقط بميعاد سقوط الحق .

ب - قواعد الإنصاف . تسعيرها الشهادات . عدم اختصاصها بعلاج طائفة دون أخرى . عساكر البوليس . سرياتها عليهم .

ج - قواعد الإنصاف . تنفيذها بعد فصل المدعى . العبرة بتاريخ سريان هذه القواعد وهو ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ .

المبادئ القانونية

١ - استقر قضاء هذه المحكمة على أن ميعاد الستين يوما خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة دون غيرها . أما دعاوى النزاع في الراتب فلا تتقيد في رفعها بهذا الميعاد بل يجوز رفعها في أى وقت كان مادام لم يسقط الحق فيها قانوناً .

٢ - إن قواعد الإنصاف إذ عالجت تسعير الشهادات لم تختص بهذا العلاج طائفة دون أخرى فقد جاءت مطلقة من كل قيد تسرى على حملة الشهادات التي سعت أينما كانوا وحيث حلوا فلا يجوز أن يستثنى من حكمها عساكر البوليس بحجة أنهم قبلوا النظام العسكري لأن هذا النظام فضلا عن أنه لايتأني على تطبيق تلك القواعد فإنه لم يرد به حكم يستثنيها من أحكامه وبذلك يكون طلب المدعى تطبيق هذه القواعد

عليه واستحقاقه لفرق الراتب بين ما كان يتقاضاه فعلا وما كان يجب أن يتقاضاه بالتطبيق لتلك القواعد لغاية اعتزاله الخدمة هو طلب في محله ويجب القضاء له به .

٣ - لو صح ما قالته الحكومة من أن قواعد الإنصاف لم تنفذ إلا بعد فصل المدعى من الخدمة فإن هذا لا يحول دون استحقاقه لفرق الراتب لأن تاريخ تنفيذها شيء والمدة التي تناولها هذا التنفيذ شيء آخر والمسلم به أنها وإن تراخى تنفيذها فإنها سرت اعتباراً من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ والمدعى لم يفصل من الخدمة إلا في ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٥ .

الوقائع

رفع المدعى هذه الدعوى على وزارتي الداخلية والمالية بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة وحافطة مستندات سكرتارية المحكمة في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ قال فيها إنه حصل على شهادة إتمام الدراسة الابتدائية سنة ١٩٢٩ ثم عين في ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ بوظيفة عسكري بوليس درجة أولى بمديرية قنسا براتب قدره ٣ جنيه و ٥٠٠ مليم شهرياً وفي سنة ١٩٤٤ صدر القانون رقم ١١٤ ، ١١٨ لسنة ١٩٤٤ بإنصاف الموظفين ثم أصدر مجلس الوزراء ثلاثة قرارات في ٣٠ من يناير ، ١٢ ، ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بشأن قواعد الإنصاف وأعقبها منشور من وزارة المالية رقم ٢٣٤ - ١ - ٣٠٢ بشأن تنفيذ هذه القواعد . وقد قضت هذه القواعد بأن حملة الشهادات الابتدائية الموجودين بالخدمة

١٩٤٩ وفيها سمعت على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجىء النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

« من حيث إن مبنى هذا الدفع (أولاً) أن الدعوى تتناول تعديل مركز قانوني عام يجعلها في حقيقتها دعوى إلغاء عن قرار إداري صادر قبل العمل بقانون مجلس الدولة (ثانياً) أنها رفعت بعد مضي ستين يوماً من صدور القرار الإداري المطعون فيه .

« ومن حيث إن المدعى حسبما هو واضح من دعواه لا يطلب تعديل قرار إداري خاص براتبه — أنشأ مركزاً قانونياً — وإنما هو ينازع الحكومة في قدر هذا الراتب استناداً إلى قواعد الإنصاف الصادر بها قرار من مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ والتي يترتب على تطبيقها زيادة راتبه لحصوله على مؤهل دراسي داخل في الشهادات التي سمرتها القواعد المتقدمة الذكر وبذلك يكون قد كسب حقاً في وضعه في درجة معينة وراتب معين فتكون دعواه على هذا الوجه من قبيل المنازعات في الراتب التي تختص بها محكمة القضاء الإداري طبقاً للمادة الثانية من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة .

« ومن حيث إنه من جهة أخرى فقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن ميعاد الستين يوماً خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاورة حدود السلطة دون غيرها أما دعاوى النزاع في راتب فلا تقيد في رفعها بهذا الميعاد بل يجوز رفعها في أي وقت كان ما دام لم يسقط فيها الحق قانوناً .

تسوى رواتبهم على أساس اقتراض أنهم عينوا ابتداء براتب خمسة جنيهات شهرياً يزداد بمقدار خمسمائة مليم كل ثلاث سنوات تحسب لهم الأقدمية من تاريخ التعيين الأول ولو كان هذا التعيين في وظائف خارجة عن هيئة العمال أو باليومية أو بمكافأة وعلى أن يسرى ذلك عليهم ويصرف المستحق لهم اعتباراً من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ . وقد سوت وزارتا الداخلية والمالية حالة المدعى باعتباره حاملاً للشهادة الابتدائية سنة ١٩٢٩ وراتبه ٣ جنيه و ٥٠٠ مليم ولكن حدث أن رفت في ١٠/٦/١٩٤٥ قبل أن يقبض شيئاً من حقوقه التي قررتها له قواعد الإنصاف فامتنعت الوزارتان عن صرف شيء له مع أن قرار رفته لم يحرمه صراحة أو ضمناً من هذه التسوية . وفي ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة مدافعها ودفعت فيها بعدم قبول الدعوى لسببين : الأول أنها تملك أن تصرف سابق على العمل بقانون مجلس الدولة والثاني أنها رفعت بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣ من ذلك القانون . وفي ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرة تكميلية طالباً برفض الدفع الفرعي استناداً إلى أن الدعوى تقوم على نزاع في راتب وما يجوز قبوله أمام هذه المحكمة حتى ولو كان النزاع سابقاً على العمل بقانون مجلس الدولة . وفي الموضوع الحكم له بطلباته لأن قواعد الإنصاف قد صدرت مطلقة وعمل بها من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ وقبل فصل المدعى من الخدمة في يونيو سنة ١٩٤٥ . وفي ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة صممت فيها على أقوالها الأولى دفعاً وموضوعاً . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات المستشارين لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين للرافعة فيها جلسة ٦ من يناير سنة

« ومن حيث إنه لكل ما تقدم يكون هذا الدفع على غير أساس من القانون متعينا رفضه .

عن الموضوع :

« ومن حيث إن المدعى يبنى دعواه على أنه حصل على شهادة الدراسة الابتدائية قبل التحاقه بخدمة البوليس بصفته عسكريا وأن قواعد الإنصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ تسرى على حاله .

« ومن حيث إنه بائرجوع إلى تلك القواعد تبين أنها نصت على أن حملة الشهادة الابتدائية الموجودين في الخدمة في أقل من الدرجة التاسعة يمنحون هذه الدرجة بصفة شخصية وتسوى ما هيأتهم على أساس اقراض أنهم عينوا ابتداء بمائة قدرها خمس جنهيات شهريا زيدت بمقدار خمسمائة مليم كل ثلاث سنوات .

« ومن حيث إن الحكومة لا تنازع في أن المدعى يحمل الشهادة الابتدائية وأنه يتقاضى راتباً قدره ٣ جنيه و ٥٠٠ مليم وأنه لم يوضع في الدرجة التاسعة ولكنها تنازع في تطبيق قواعد الإنصاف على رجال البوليس الحاصلين على مؤهلات دراسية بمقولة إنهم إذ تطوعوا في خدمة البوليس قد قبلوا بهذا التطوع النظام العسكري عليهم بما يتبعه من كادر خاص .

« ومن حيث إن قواعد الإنصاف إذ عاجلت تسعير الشهادات لم تخصص بهذا العلاج طائفة دون أخرى فقد جاءت مطلقة من كل قيد تسرى على حملة الشهادات التي سعت أينا كانوا وحيث حلوا فلا يجوز أن يستثنى من حكمها عساكر البوليس بحجة أنهم قبلوا النظام العسكري لأن هذا النظام فضلا عن أنه لا يتأني

على تطبيق تلك القواعد فإنه لم يرد به حكم يستثنيها من أحكامه وبذلك يكون طلب المدعى تطبيق هذه القواعد عليه واستحقاقه لفرق الراتب بين ما كان يتقاضاه بالتطبيق لتلك القواعد لغاية اعتزاله الخدمة هو طلب في محله ويجب القضاة له به .

« ومن حيث إنه حتى لو صح ما قالته الحكومة من أن قواعد الإنصاف لم تنفذ إلا بعد فصل المدعى من الخدمة فإن هذا لا يحول دون استحقاقه لفرق الراتب عن المدة المتقدمة الذكر لأن تاريخ تنفيذها شيء والمدة التي تناولها هذا التنفيذ شيء آخر والمسلم به أنها وإن تراخى تنفيذها فإنها سرت اعتباراً من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ والمدعى لم يفصل من الخدمة إلا في ١٠ من يونيو سنة ١٩٤٥ . »

(القضية رقم ٦٤٧ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعبد عزم بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٣٧٨

٢٥ يناير سنة ١٩٤٩

١ — عمدة . تعيينه أحكام دكرتو سنة ١٨٩٥ . لجنة الشياخات . رأيها غير نهائي في التعيين إلا بعد تصديق وزير الداخلية . لا ضير على اللجنة في تكوين رأيها أن تعتبر صوت المدعى وأخيه صوتاً واحداً يثبتان عن مصلحة واحدة أو أن تستأنس برأي مفتش الدائرة التي تملك جميع الزمات .

ب — عمدة . رفض الوزارة التصديق على انتخابه وإعادة الأوراق إلى لجنة الشياخات لانتخاب غيره . مادة ٢ من دكرتو سنة ١٨٩٥ . لا يمنع من إبقائه في كشف الترشيح . إعادة تعيين اللجنة له . تصديق الوزارة على هذا القرار الأخير . لا غبار عليه .

المبدأ القانوني

١ — إن ما يزعمه المدعى من أن العمدة

١٨٩٥ لا يمنع من بقاء اسم المنتخب السابق في كشف الترشيح أو يؤثر في صلاحيته للترشيح ويسقط عنه أهليته كما أن عدم التصديق على تعيينه أول مرة إنما يرجع إلى الرغبة في اختيار من يكون أفضل منه لشغل الوظيفة - أما إذا لم يسفر الاختيار الثاني عن بروز من يفضل من بين المرشحين - فليس ثمة ما يمنع لجنة الشياخات من إعادة تعيينه ولا يجمع وزارة الداخلية من التصديق على هذا التعيين.

الوقائع

أقام المدعى الدعوى بعريضة أودعها سكرتيرية المحكمة في ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وأعلنت لأول من المدعى عليهم في ٨ منه ولثاني في ١١ منه ولثالث في ١٧ منه وهو يطلب الحكم بإلغاء القرار الصادر من وزارة الداخلية في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ بتعيين حسن محمد برى عمدة للاحية الدنايق وإلزام المدعى عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وهو يبنى دعواه على أن للاحية الدنايق مركز المنصورة خلت من وظيفة العمدة في ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ وانتخب المدعى عليه الثالث عمدة لها فطن المدعى فيه ولم يصدق وزير الداخلية على تعيينه ، وأمر بإعادة الأوراق للديرة لإعادة الانتخاب - فانتخبته لجنة الشياخات للمرة الثانية في ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ وصدق وزير الداخلية في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ على هذا القرار وهو يطن في القرار المذكور بأنه ينطوي على جملة مخالفات لدكرتو ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ يانها : - (أولا) أن

على مقتضى أحكام دكرتو سنة ١٨٩٥ ينتخبون ولا يعينون وأن لجان الشياخات ووزير الداخلية مقيدون بنتيجة الانتخاب لا وجه . ذلك أن المستفاد من نصوص الدكرتو المذكور والإجراءات التي رسمها أن لجنة الشياخات هي التي تنتخب العمدة من بين المرشحين الواردة أسماؤهم في الكشف بعد أخذ رأي مأمور المركز وعضو اللجنة عن المركز وإذا كانت البلدة كلها أو بعضها تابعة لأحد تفانيس مصلحة الأملاك أو الدائرة السنية أخذت اللجنة أيضاً رأي المفتش ولا يكون التعيين نهائياً إلا بعد تصديق وزارة الداخلية فإذا لم يتم التصديق تعاد الأوراق إلى اللجنة لإعادة الانتخاب ويجرى في شأنه ما جرى في سابقه دون أن تكون نتيجة الانتخاب ملزمة ونهائية - وما دام الأمر على هذا الوجه فلا يضير لجنة الشياخات في تكوين رأيها أو يؤثر في هذا الرأي أن تعتبر صوت المدعى وصوت أخيه صوتاً واحداً يفتش دائرة سرسق التي تملك جميع زمام الناحية .

٢ - لا وجه كذلك لما يقوله المدعى من عدم جواز انتخاب أحد المرشحين بعد رفض الوزارة التصديق على انتخابه وإعادة الأوراق إلى لجنة الشياخات لانتخاب غيره ذلك أن نص المادة الثانية من دكرتو سنة

أشخاصاً أدرجوا بكشف المرشحين للعمدية بغير حق — وآخرون استبعدوا منه بغير حق — من ذلك أن حسن محمد برى المنتخب عمدة لا يملك أكثر من ١ ف و ١٧ ط و ٦ س وأن باقى المساحة التى أضيفت له فى كشف المرشحين آلت إليه بعد خلو الوظيفة — وأن هناك ورقة ضد عنها قدمت للجنة الطعون وأن السعيد مصطفى المدرج اسمه بالكشف باعت له والدته ٤ ف فى مارس سنة ١٩٤٤ بقصد هذا الترشيح ولم يكن يملك شيئاً قبل خلو الوظيفة ، وأن رمضان رمضان الهلالى ومحمد محمد عبد الله استبعدا من الكشف رغم أن أولهما يملك ٤ ف منذ ثمانى عشرة سنة والثانى يملك ٢ ف و ٨ ط كذلك من زمن بعيد . (ثانياً) أن المدعى حصل على ثلاثة أصوات من خمسة ولم يحصل منافسه إلا على صوتين ورغم ذلك عينت اللجنة منافسه بتعزيز ترشيحه من ناحية مفتش دائرة سرسق فكان اللجنة ساوت بينه وبين مفتش الدائرة السنية ومصلحة الأملاك التى خصها القانون دون غيرها بإبداء الرأى فى تعيين عمد البلاد التابعة لتفاتها — وأن اللجنة قد اعتبرت صوتى المدعى وأخيه طاهر حسنين صوتاً واحداً رغم أن كلا منهما يملك ١١ ف و ١٢ ط و ٦ س وأرفق المدعى بعريضته مذكرة صم فيها على أقواله وطلباته وأضاف إليها أن العمدة المنتخب لا يعرف القراءة والكتابة . واستطرد فقال إن العمدة ينتخب ولا يعين وإنه يجب أن يؤخذ بنتيجة الانتخاب التى تتم تحت إشراف لجنة الشياخات — وإن وزير الداخلية يتخصص بالتصديق على النتيجة — فالعمدة لا تعينه اللجنة بإرادتها ولا الوزير — وأجابت الحكومة على الدعوى بمذكرة أودعتها فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ طلبت فيها الحكم برفض الدعوى وإلزام

المدعى بالمصروفات وأنساب المحاماة وقالت إن دائرة سرسق تمتلك جميع زمام الناحية وقدره ٢٥٠٠ فداناً وهى حالة لم تكن متوافرة للأفراد عند صدور دكرى تو العمدة بل كانت خاصة بالدائرة السنية ومصلحة الأملاك — ولهذا جاء النص مقصوراً عليهما باعتبارهما ملاكاً لجميع الزمام والحكمة فى ذلك ظاهرة — وقد أخذت اللجنة بهذا المعنى وأقرتها عليه وزارة الداخلية وأجابت على القول بأن العمدة ينتخب ولا يعين بأن الدكرى تقضى بالتعيين وعبر عن ذلك بلفظ التعيين — وأن مدلول نصوصه والإجراءات التى رسمها هى اختيار العمدة أولاً ثم تعيينه . وردت الحكومة على موضوع ملكيات من استبعدوا أو أدرجوا فى الكشف — بأن هذه المطاعن التى وجهت إليها قد حققت — وأن السعيد مصطفى يملك ٤ ف و ١٢ ط و ٨ س ضريبتها ٥ جنيه و ٧٧٨ مليم آلت إليه من والدته بعقد مسجل فى ٨/٣/١٩٤٤ قبل خلو الوظيفة ولم يقم أى دليل على الصورية وكذلك الحال فيما يختص بحسن محمد برى فإنه يملك ٢ ف و ٥ ط و ٢١ س ضريبتها ٢ جنيه و ٧٧٣ مليم بعضها مكلفة باسمه والبعض الآخر آل إليه بطريق الإرث عن والده قبل خلو الوظيفة وأما رمضان الهلالى وزميله محمد محمد عبد الله اللذان استبعدا من الكشف — فإن أولهما يملك ١ ف و ٢٣ ط و ١٥ س ضريبتها ٢ جنيه و ٥٣٥ مليم والثانى ١ ف و ١٧ ط و ١٥ س ضريبتها ٢ جنيه و ١٥٠ مليم وردت على القول بعدم جواز انتخاب حسن محمد برى بعد رفض التصديق على اختياره الذى أجرى أول مرة — بأن المادة الثانية من الدكرى تقضى بأنه فى حالة عدم التصديق تعاد الأوراق إلى اللجنة لانتخاب غيره من المرشحين — والمقصود من ذلك هو إعادة الحالة

لنظرها من جديد على ضوء تقدير أوفى — ولا يستفاد من هذا النص استبعاد الشخص الذي سبق أن أقرت اللجنة تعيينه — و انتهت بالقول إن حسن محمد برى يعرف القراءة والكتابة — وقد أجاب المدعى على ما تقدم بمذكرة ثانية أودعها في ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٨ طلب فيها ضم ملف العمدية واللجنة رقم ٤٧٦٦ سنة ١٩٤٧ السيدة لاحتواء ملف العمدية جميع الأوراق والمستندات الخاصة بملكية من أضيفوا ومن استبعدوا من الكشف وأن اللجنة تشمل أقوالا لمفتش الداخلية تير الدعوى — وصم على أقواله وطلباته السابقة — وفي ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ أصدر حضرة المستشار المقرر قرارا بتكليف الحكومة بإيداع الأوراق المشار إليها ورخص في تقديم مذكرات ومستندات — فأودعت الحكومة ملف العمدية في ٦ من مارس سنة ١٩٤٨ ولم يودع المدعى شيئاً — وبعد تحضير الدعوى وإيداع التقرير عين للرافعة فيها جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٤٩ — وفيها صحح المدعى تاريخ القرار المطلوب إلغاؤه إلى ٥ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بدلا من ٢ منه الوارد في العريضة وصم الطرفان على طلباتهما وأقوالهما وحجزت القضية للحكم لجلسة اليوم .

المحكم

د من حيث إن هذا المدعى يوجه إلى القرار المطعون فيه جملة مطاعن ردت عليها الحكومة على الوجه المفصل بالوقائع — وقد استبان للمحكمة من الاطلاع على الملف المضموم أن عمدية ناحية الدنايق خلت في ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وليس في ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ كما يقول المدعى — كما استبان لها أن البيانات التي أدلت بها الحكومة عن ملكيات

حسن محمد برى والسعيد مصطفى اللذين أدرجا في الكشف صحيحة تعزها التحقيقات والمستندات المرافقة وكذلك الشأن في البيانات التي أدلت بها عن اللذين استبعدا من الكشف وهما رمضان رمضان الهلالى ومحمد محمد عبد الله — وفوق ما تقدم فإن المدعى لم يبد أى اعتراض على ما تضمنته الأوراق المذكورة مما يجعل المطاعن الموجهة إلى الملكيات قولا مرسلا بغير سند أو دليل فلا تلتقى لها المحكمة بالألا .

د ومن حيث إن ما يزعمه المدعى من أن العمدة على مقتضى أحكام دكريتو سنة ١٨٩٥ ينتخبون ولا يعينون وأن لجان الشياخات ووزير الداخلية مقيدون بنتيجة الانتخاب لا وجه له . ذلك أن المستفاد من نصوص الدكريتو المذكور والاجراءات التي رسمها أن لجنة الشياخات هي التي تنتخب العمدة من بين المرشحين الواردة أسماؤهم في الكشف بعد أخذ رأى مأمور المركز وعضو اللجنة عن المركز وإذا كانت البلدة كلها أو بعضها تابعة لأحد تقاتيش مصلحة الأملاك أو الدائرة السنية أخذت اللجنة أيضاً رأى المفتش ولا يكون التعيين نهائياً إلا بعد تصديق وزارة الداخلية فإذا لم يتم التصديق تعاد الأوراق إلى اللجنة لإعادة الانتخاب ويجرى في شأنه ما جرى في سابقه دون أن تكون نتيجة الانتخاب ملزمة ونهائية — وما دام الأمر على هذا الوجه فلا يضير لجنة الشياخات في تكوين رأيها أو يؤثر في هذا الرأى أن تعتبر صوت المدعى وصوت أخيه صوتاً واحداً ينبئان عن مصلحة واحدة — ولا يضيرها كذلك الاستئناس برأى مفتش دائرة سرسق التي تملك جميع زمام الناحية .

د ومن حيث إنه لا وجه كذلك لما يقوله

٣٧٩

٢٦ يناير سنة ١٩٤٩

(١) تنسيق . ترقية بالامتياز لكفاية الممتازة .
تقوم بطبيعتها على المفاضلة وتخطى الأقدم وترقية
الأحدث إن كان أجدر وأصلح . استقلال الإدارة
بتقديره . شرطه . خلوه من عيب إساءة استعمال
السلطة .

المبدأ القانوني

الترقية بالاختيار للكفاية الممتازة تقوم
بطبيعتها على المفاضلة وتخطى الأقدم إلى
ترقية الأحدث إن كان أجدر وأصلح ،
الأمر الذي تستقل الإدارة بتقديره بما
لا معقب عليها من هذه المحكمة إذا خلا
من عيب إساءة استعمال السلطة .

(القضية رقم ٢٧٧ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب الغزة السيد على السيد بك وعمد البابل
بك وحبشي سمري بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد
على الدمراوى بك المستشارين) .

٣٨٠

٢٧ يناير سنة ١٩٤٩

كادر العمال . الموظفون الذين على درجات بالميزانية
سواء بالسلك الكتاني أو بكادر الخدمة الخارجين عن
الهيئة غير الصناع . عدم انتفاعهم به .

المبدأ القانوني

إن الموظفين الذين على درجات مدرجة
بالميزانية سواء بالسلك الكتاني أو
المستخدمين الذين على درجات مدرجة

(١) يمثل هذا المبدأ حكمت هذه الباترة في القضية
رقم ٦٨٢ لسنة ٢ القضائية بمجلة أول يوفيه سنة
١٩٤٩ .

المدعى من عدم جواز انتخاب حسن محمد برى
بعد رفض الوزارة التصديق على انتخابه
وإعادة الأوراق إلى اللجنة لانتخاب غيره ،
ذلك أن نص المادة المذكورة لا يمنع بقاء اسم
المنتخب السابق في كشف الترشيح أو يؤثر
في صلاحيته للترشيح ويستقط عنه أهليته كما أن
عدم التصديق على تعيينه أول مرة إنما يرجع
إلى الرغبة في اختيار من يكون أفضل منه
لشغل الوظيفة — فإذا لم يسفر الاختيار الثاني
عن بروز من يفضل من بين المرشحين — فليس
ثمة ما يمنع لجنة الشياخات من إعادة تعيينه
ولا يمنع وزارة الداخلية من التصديق على
هذا التعيين .

« ومن حيث إن ما يطعن به المدعى على
العمدة المنتخب من أنه لا يعرف القراءة
والكتابة لا سند له وقد استبان للمحكمة من
الاطلاع على الأوراق أنه لم يسبق الطعن فيه
بالأمية لا في هذا الانتخاب ولا في سابقه وأنه
شغل وظيفة العمدية فترة من الزمن قبل ذلك —
وموصوف في كشف المرشحين بأنه يعرف
القراءة والكتابة .

« ومن حيث إنه يتضح من كل ما تقدم
أن دعوى المدعى على غير أساس سليم من
القانون حقيقة بالرفض . »

(القضية رقم ٥٣٤ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب الغزة محمد ساي مازن بك وعمود صابر
العقاري بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبري
بك وسيد على الدمراوى بك المستشارين) .

صاحب الاشراف على تلك المجالس لأن هذا الاشراف الإداري لا يؤثر في شخصية هذه المجالس الاعتبارية وفي مسئوليتها وحدها عن أعمالها وتصرفاتها سواء مع الغير أو مع موظفيها ومستخدميها .

الوقائع

تتصل وقائع هذه الدعوى في أن المدعين موظفون بالمجالس البلدية وأولم حاصل على شهادة المدارس الصناعية المعادلة لشهادة الدراسة الثانوية قسم ثان وثانيهم حاصل على شهادة الدراسة الثانوية قسم أول وثالثهم حاصل على شهادة الدراسة الابتدائية وكانوا جميعاً في الدرجة الثامنة ثم رُقوا إلى الدرجة السابعة اعتباراً من أول يولييه سنة ١٩٤٣ وفقاً لقانون إنصاف المنسحقين ، غير أنه لما صدر قانون الإنصاف في ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ وسعت بموجبه الشهادات فجعلت الماهية الأولية للحاصل على شهادة البكالوريا سبعة جنهات ونصف وللحاصل على شهادة الكفاءة ستة جنهات وللحاصل على شهادة الدراسة الابتدائية خمسة جنهات تزداد بمقدار العلاوات المقررة للدرجة القديمة والدرجة الجديدة ، طالب المدعون بتطبيقه عليهم ومنحهم الرواتب التي يستحقونها ، إلا أن وزارة الصحة لم تجهم إلى طلباتهم وأهملت النظر فيها . لذلك رفعوا هذه الدعوى على وزارة الصحة العمومية بصحيفة أودعها سكرتارية المحكمة في ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٨ طالبين تطبيق قانون الإنصاف سالف الذكر عليهم وتسوية رواتبهم على أساسه مع حفظ حقهم في المطالبة بفرق الراتب المستحق لكل منهم طبقاً لقانون الإنصاف إلى حين الحكم

بالميزانية بكادر الخدم الخارجين عن الهيئة غير الصناع ، هؤلاء لا يجوز لهم الانتفاع بأحكام كادر العمال ولو كانوا يزاولون أعمالاً فنية أو صناعية .

(القضية رقم ٢١٤ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك وعبد عمر بك وسيد علي الدماوي بك المستشارين) .

٣٨١

٢٧ يناير سنة ١٩٤٩

شخصية معنوية . دستور . القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية والقروية . اعترافهما للمدن والقرى بشخصية معنوية . استقلالهما عن شخصية الحكومة المركزية . تمثيل المجلس البلدي أو القروي لهذه الشخصية . نتائج ذلك . استقلال كل مدينة أو قرية بمالياتها وموظفيها . الدعوى على المجلس لا على وزير الصحة . الإشراف الإداري . عدم تأثيره في الشخصية الاعتبارية وفي المسئولية .

المبدأ القانوني

إن الدستور والقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية والقروية قد اعترف للبلد والقرى بشخصية معنوية مستقلة عن شخصية الحكومة المركزية يمثلها المجلس البلدي أو القروي ويترتب على وجود هذه الشخصية استقلال كل مدينة أو قرية بمالياتها وموظفيها وبمسئوليتها دون الحكومة المركزية عن تصرفاتها مع موظفيها أو مع الغير وعلى ذلك فكل دعوى تتعلق بتصرف لأحد هذه المجالس البلدية يجب أن ترفع على المجلس البلدي المختص لا على وزير الصحة العمومية وحده بوصفه

في هذه الدعوى مع إلزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات المستشارين لوضع التقرير فيها فأصدر قراراً بالإذن للحكومة في تقديم مذكرة بدفاعها ، وفي ١٣ من مارس سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة دفعت فيها أصلاً بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة استناداً إلى أن الخصم الحقيقي للمدعين هو المجلس البلدى التابع له كل منهم فكان يجب توجيه الدعوى إلى هذه المجالس وليس إلى وزارة الصحة وطلبت من باب الاحتياط رفضها موضوعاً (أولاً) بالنسبة إلى المدعى عليهما الأول والثاني لأن المواد ٧ و ٨ و ٩ من قواعد الانصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء في ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ والتي تضمنها كتاب المالية الدورى في سبتمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٣٠٢/١/٢٣٤ صريحة في أن تطبيقها مقصور على المستخدمين الحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية أو ما يعادلها الموضوعين في الدرجة الثامنة فعلاً أو في درجة أقل منها . (وثانياً) بالنسبة إلى المدعى عليه الثالث ، لأن نص المادة العاشرة من القواعد المذكورة صريح في أن تطبيقها مقصور على حملة شهادة الدراسة الابتدائية الموضوعين في الدرجة التاسعة أو في درجة أقل منها ، وقد رقى المدعون قبل صدور قواعد الإنصاف في الدرجة السابعة بصفة شخصية ومن ثم فلا تنطبق عليهم تلك القواعد ، وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ لجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين في الدعوى ثم أرجأت إصدار الحكم فيها لجلسة ١٣ يناير سنة ١٩٤٩ قالى جلسة اليوم.

المحكمة

« من حيث إن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ذلك أن المدعين موظفون بمجالس بلدية مختلفة فكان يتعين عليهم توجيه هذه الدعوى إلى المجالس البلدية التابعين لها دون وزارة الصحة العمومية التي ليس لها سوى الإشراف الإدارى على تلك المجالس .

« ومن حيث إنه لا نزاع في أن المدعين موظفون عموميون بالمجالس البلدية فالأول بمجلس بلدى منفوط والثاني بمجلس بلدى سنورس والثالث بمجلس بلدى أسيوط .

« ومن حيث إن الدستور والقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية قد اعترف للبلد والقرى بشخصية معنوية مستقلة عن شخصية الحكومة المركزية يمثلها المجلس البلدى أو القروى ويترتب على وجود هذه الشخصية استقلال كل مدينة أو قرية بمآلياتها وموظفيها وبمسئوليتها دون الحكومة المركزية عن تصرفاتها مع موظفيها أو مع الغير وعلى ذلك فكل دعوى تتعلق بتصرف لأحد هذه المجالس البلدية يجب أن ترفع على المجلس البلدى المختص لا على وزير الصحة العمومية وحده بوصفه صاحب الإشراف على تلك المجالس لأن هذا الإشراف الإدارى لا يؤثر في شخصية هذه المجالس الاعتبارية وفي مسئوليتها وحدها عن أعمالها وتصرفاتها سواء مع الغير أو مع موظفيها ومستخدميها .

« ومن حيث إنه تبين بما تقدم أن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة على أساس سليم من القانون متعيناً قبوله ، . (القضية رقم ٢٢٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابعة) .

٣٨٢

٢٧ يناير سنة ١٩٤٩

معاش . منازعة فيه بعد قيده . فوات ستة أشهر على القيد . عدم قبول الدعوى . دعوى أمام المحاكم الوطنية باستحقاق البقاء في الخدمة . رفع دعوى المنازعة في الميعاد خلال ستة أشهر من تاريخ الحكم المذكور . عدم قبولها ما دام قد مضى على القيد أكثر من ستة أشهر .

المبدأ القانوني

لا عبرة في استناد المدعى في قبول دعوى المنازعة في معاش تم قيده إلى أنه رفعها قبل فوات ستة أشهر من تاريخ الحكم النهائي الصادر من محكمة مصر باستحقاقه البقاء في الخدمة لغاية سنة ١٩٤٩ ، إذ ليست للدعوى التي رفعها ولا للحكم الصادر فيها أثر ما على سريان الميعاد الذي حددته المادة السادسة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية ، للمنازعة في المعاش متى تم تسليم السركى لصاحبه .

الوقائع

تحصل وقائع هذه الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات طرفي الخصومة فيها في أن المدعى عين في ٤ من يونيه سنة ١٩١٣ إماماً بالجيش وظل قائماً بأعباء وظيفته بمصر والسودان إلى أن نقل إماماً للكلية الحربية ثم أحيل على المعاش اعتباراً من ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٥ بقرار صدر من وزارة الدفاع في ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٥ على أساس أنه قد بلغ السن المقررة للتقاعد استناداً إلى شهادة

طبية أصدرها طبيب منطقة بحر الغزال بالسودان في ٢٥ من فبراير سنة ١٩١٥ أثبت فيها أن سنه وقتئذ ثلاثون سنة تقريباً . وذلك رغمًا عن تظلمه من تقدير سنه على هذا النحو المخالف للقانون ومطالبته بتقدير سنه بمعرفة القومسيون الطبي العام أو الأخذ بالمستخرج الرسمي المودع بملف خدمته والثابت فيه أنه من مواليد طما في سنة ١٨٨٨ أو بشهادة طبيب الأزهر الذي أوقع الكشف عليه في سنة ١٩٠٢ وقدر سنه بثلاث عشرة سنة ، ثم عاد فقدره في سنة ١٩٠٤ بخمس عشرة سنة ، أو بشهادة اقتراعه وإعفائه من الخدمة العسكرية في سنة ١٩٠٧ — ولما تظلم من التصرف في شأنه على هذه الصورة ، ولم يجده تظلمه شيئاً رفع الأمر إلى القضاء مطالباً بالتعويض عما أصابه من الضرر بسبب إحالة على المعاش قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد وهو عبارة عن الفرق بين مرتبه ومعاشه طوال المدة الباقية له في الخدمة ، فقضت له محكمة استئناف مصر في الاستئناف رقمي ٦٦ سنة ٦٤ ق و ٩٦٩ لسنة ٦٥ قضائية بقيمة هذا الفرق بأكمله عن مدة الثلاث السنوات الباقية له لبلوغه سن التقاعد ومقداره ٥٥٠ جنيهاً بعد أن كانت محكمة أول درجة قد قضت له بمبلغ ٤٠٠ جنيه من هذا الفرق فقط وخصمت الباقي مقابل عدم ارتفاع الحكومة من عمله — ويقول المدعى بأن هذا الحكم قد أثبت أن الحكومة قد أحالته على المعاش خطأ قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد بثلاث سنوات ، لذلك كان من حقه المطالبة بتعديل معاشه على أساس بقاءه في الخدمة لغاية سنة ١٩٤٨ وعلى أساس الراتب الذي يستحقه لو بقي في الخدمة حتى نهاية تلك المدة وهو يزيد عن راتبه الحالي بمقدار علاوتين دوريتين

سنة ١٩١٣ في وظيفة إمام بدون درجة وبما هي ٣ جنيه و ٥٠٠ مليم وفي أول فبراير سنة ١٩٣٩ اعتبر في الدرجة الثامنة ورق للدرجة السابعة بصفة شخصية باعتباره منسياً من أول يولي سنة ١٩٤٣ — ولما صدرت قواعد الانصاف اعتبر في الدرجة السادسة الشخصية من ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ تاريخ حصوله على شهادة العالمية ، ولو بقي في الخدمة لغاية سنة ١٩٤٨ لما منح سوى العلاوة الوحيدة وقدرها ١ جنيه و ٥٠٠ مليم من أول مايو سنة ١٩٤٧ ، ولم يكن الدور ليدركه للترقية للدرجة الخامسة المنسقة بالاقدمية المطلقة لأن ترتيبه بين أئمة الجيش السادس ولم يرق إلا واحداً من هؤلاء الأئمة إلى الدرجة الخامسة وهو الشيخ الخولي وهو أقدم من المدعى لأن أقدميته في الدرجة السادسة ترجع إلى أول سبتمبر سنة ١٩٢٩ ، كذلك لا صحة لما يدعيه المدعى من استحقاقه لعلاوة في أول مايو سنة ١٩٤٥ لأن من سويت حاله طبقاً لقواعد الانصاف من حملة الشهادات العالية لا يمنح سوى علاوة كل سنتين إلى أن تصل ماهيته إلى ١٥ جنيه ثم يمنح بعد ذلك العلاوة الوحيدة بعد أربع سنوات ، وقد سويت حالة المدعى طبقاً للقواعد المتقدمة فبلغ راتبه ١٥ جنيه في أول مايو سنة ١٩٤٣ وبذلك يستحق العلاوة الوحيدة في أول مايو سنة ١٩٤٧ لو إنه بقي في الخدمة ، ثم يستحق العلاوة الحتمية الثانية في أول مايو سنة ١٩٥١ ، ولا حق له في المطالبة بهما لأنه أحيل على المعاش قبل استحقاقه لهما .

وطالب المدعى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لأن حقه في تعديل معاشه لم يتولد إلا من ٩ من مايو سنة ١٩٤٨ تاريخ الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف مصر بأحقته

يستحقهما في سنة ١٩٤٥ وسنة ١٩٤٧ بواقع ١ جنيه و ٥٠٠ مليم ، ثم يزيد أيضاً بعلاوة الترقية للدرجة الخامسة ترقية حتمية في سنة ١٩٤٦ ومقدارها ٤ جنيه شهرياً وعلاوة دورية أخرى مقدارها جنهتان في سنة ١٩٤٨ . ويكون مجموع الزيادة المذكورة ٩ جنيه و ٥٠٠ مليم شهرياً يستحق عنها زيادة في معاشه بحق الثلاث أرباع ٧ جنيه و ١٢٥ مليم شهرياً ، وعلى ذلك يصبح معاشه الشهري ١٨ جنيه و ٣٧٥ مليم شهرياً بدلا من ١١ جنيه و ٢٥٠ الذي ربط له ، ومن أجل ذلك رفع هذه الدعوى على وزارتي الدفاع والمالية بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم بتعديل معاشه من ١١ جنيه و ٢٥٠ مليم إلى ١٨ جنيه و ٣٧٥ مليم شهرياً وإلزامهما بدفع فرق هذا المعاش وقدرها ٢١٢ جنيه مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ودفعت الحكومة الدعوى بعدم قبولها لسببين (الأول) أنها مبنية على طلب إلغاء قرار صدر قبل العمل بقانون مجلس الدولة وهو القرار الصادر بحالته على المعاش في سنة ١٩٤٥ (والثاني) لأنها رفعت بعد ستة أشهر من تاريخ تسليم سركي المعاش إلى المدعى في حين أن المادة السادسة من قانون المعاشات الملكية رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ قد نصت على أنه لا يجوز المنازعة في معاش تم قيده إذا مضت ستة شهور من تاريخ تسليم السركي لصاحب الشأن . وقد أحيل المدعى إلى المعاش في سنة ١٩٤٥ وسلم إليه السركي وقبض معاشه من ذلك التاريخ ولم يرفع دعواه إلا في سنة ١٩٤٨ أي بعد ثلاث سنوات من صرف المعاش إليه ، ثم طلبت احتياطياً رفض الدعوى لأن المدعى عين في ٤ من يونيه

إلى ما قبل الجلسة بأسبوع وقدم كل من الطرفين مذكرته التكميلية — ودفعت الحكومة بمذكرتها بالإضافة إلى الدفع بعدم قبول الدعوى بعدم نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

المحكمة

« من حيث إن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد مضي أكثر من ستة شهور من تاريخ تسليم سركي المعاش إلى المدعى . ومن حيث إن الثابت من أقوال المدعى أنه تسلم سركي المعاش في سبتمبر سنة ١٩٤٥ وظل يقبضه إلى أن رفع هذه الدعوى في ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ مطالباً بتعديل معاشه المبين بذلك السركي على أساس استحقاقه في الخدمة حتى شهر مارس سنة ١٩٤٩ .

« ومن حيث إن المادة السادسة من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية قد نصت على أنه لا يجوز للحكومة ولا لصاحب الشأن المنازعة في أي معاش تم قيده متى مضت ستة أشهر من تاريخ تسليم السركي المبين به مقدار المعاش إلى صاحب الشأن ، وبناء على ذلك فكل دعوى يراد بها أو بواسطتها تعديل مقدار المعاش الذي تم قيده أو المكافأة التي تم صرفها لا يجوز قبولها بعد مضي الميعاد المذكور أمام أية محكمة كانت لا على الحكومة ولا على مصالحها ، وعلى ذلك تكون هذه الدعوى وقد رفعت بعد حوالي ثلاث سنوات من تاريخ تسليم السركي إلى المدعى غير مقبولة . ويكون الدفع في محله متعيناً قبوله — ولا عبرة بعد ذلك باستناد المدعى في قبوله دعواه إلى أنه رفعها قبل فوات ستة أشهر من تاريخ الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف مصر باستحقاقه لبقاء في الخدمة لغاية سنة ١٩٤٩ . إذ ليست

في البقاء بالخدمة إلى سنة ١٩٤٩ وعلى أثر صدوره أنذر الوزارة بتاريخ ١٨ من يولييه سنة ١٩٤٨ بطلب تعديل معاشه ، ثم رفع دعواه الحالية في ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فهو لم يتأخر في رفع دعواه بالمطالبة بتعديل معاشه ، كما أنه لم يطلب إلغاء القرار الصادر بإحالة على المعاش كما تزعم الحكومة في دفاعها ، ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى على أساس أنها تتضمن المطالبة بإلغاء قرار صادر من قبل إنشاء مجلس الدولة أو لأنها رفعت بعد ستة شهور من تاريخ تسليم السركي إليه ، في غير محله وواجب الرفض خصوصاً وأن السركي ومفرداته الثابتة به لم يكن موضع طعن أو منازعة بين الطرفين ، وإنما أساس المنازعة يقوم على حقه في تعديل معاشه بعد أن تقيد بحكم نهائي بأنه أحيل على المعاش خطأ قبل بلوغ السن القانونية ، خصوصاً وأنه امتنع عن استلام السركي حتى تجمد له لغاية سبتمبر سنة ١٩٤٥ مبلغ ٨٥ جنيه و ٨٧٨ مليم ولما طالته وزارة المالية باستلامه لثلاث يسقط حقه في المعاش قسله محتفظاً بكامل حقه في عدم قبوله حتى يفصل القضاء في أحقيته في البقاء بالخدمة لغاية سنة ١٩٤٩ ، ثم صمم على طلباته مبيناً أحقيته في الترقية للدرجة الخامسة وللعلوات السالف ذكرها — وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير وبعد وضعه عين لنظر الدعوى جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم إلى جلسة اليوم وعلى سكرتيرية المحكمة ضم القضايا رقم ١٥٩٤ لسنة ١٩٤٦ كلى مصر و ٩٦٩ لسنة ٦٤ و ٦٦ لسنة ٦٥ قضائية استئناف مصر مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات تكميلية

تخضع لرقابة القضاء وإشرافه ليحكم تقديرها ويقسط ميزانها على مقتضى القانون الذى سنها وقررها بلا جور أو خسران .

٢ - إذا كانت ما تسفر عنه أقوال المدعى فى كتابه على الوجه الذى بسطته المحكمة تشكيكا للسليين فى كتابهم أساس دينهم - يبقى قرار مجلس الوزراء بمصادره لم يعد سبيل الحق ولم يتجاوز حدود القانون .

٣ - وليس يشرط للمصادرة أن يقع بسبب التعرض للدين تكدير السلم العام فعلا - بل يكفى أن يكون من شأن التعرض حصول هذا التكدير - أى أن يكون ثمة احتمال أن ينشأ عنه ويترتب عليه .

٤ - كما أن تكدير السلم لا يلزم أن يكون ماديا بحدوث شغب أو حصول هياج - بل يكفى أن يكون معنويا بإثارة الخواطر وإهاجة الشعور .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات سكرتيرية المحكمة فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ ، وقال فيها إنه فى مايو سنة ١٩٤٨ ، أصدر كتاباً أسماه الفرقان لابن الخطيب ، وهذا الكتاب يبحث فى جمع القرآن الكريم ، وتدوينه ومجاءته ورسمه وتلاوته وقراءاته ووجوب ترجمته وإذاعته ، ولم يكده هذا الكتاب أن ينشر ، حتى تلقاه الناس بحسن القبول إلا أن فئة قليلة على رأسهم

للدعوى التى رفعها ولا للحكم الصادر فيها أثر ما على سريان الميعاد الذى حدده القانون للنزعة فى المعاش متى تم تسليم السركى لصاحبه . (القضية رقم ٦٥٥ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٣

١١ مايو سنة ١٩٥٠

١ - مصادرة . المادة ١٠ من قانون للطبوعات . حق مجلس الوزراء فى منع الطبوعات التى تتعرض للأديان تعرضاً من شأنه تكدير السلم من التداول . يخضع لرقابة المحاكم .

ب - التعرض للأديان الذى يميز للمصادرة . شرط تكدير السلم . لا يشترط أن يحصل التكدير بالفعل ، بل يكفى احتمال حصوله مادياً كان أو معنوياً .

المبادئ القانونية

١ - لا وجه للقول بأن المادة العاشرة من قانون المطبوعات وهى تشترط للمصادرة أن يحوى المطبوع تعرضاً للأديان وأن يكون التعرض من شأنه تكدير السلم العام قد جعلت أمر تحقيق هذه الشروط موكولا للجهة الإدارية معقوداً برأىها بلا معقب عليه ، لا وجه للقول بذلك لأن ما نصت عليه المادة المذكورة من شروط للمصادرة هو فى كلياته وجزئياته من المعانى والأوصاف القانونية التى لها أصولها وضوابطها ، فحقىق أن ينفذ إليها سلطان القضاء لاستكناه هذه الأصول والضوابط وتعرف ماهيتها ، ثم لتقصيها واستظهارها فى خصوصية القرار المطعون فيه ومن وجه آخر فإن هذه المادة قد تضمنت حكماً هو قيد على حرية الرأى ، والقيود بطبيعتها

أحدهما — هجاء القرآن ، وهل يجب التقيد برسمه القديم الذي ثبت تعسر القراءة به أم أنه يكتب بالهجاء الحديث لتسهيل قراءته .

والوجه الثاني — القراءات الكثيرة المتباينة ، وهل يجب التمسك بها وقراءتها على من يفهمها ، ومن لا يفهمها ، أم أنه يصح الاستغناء عنها ، والاكتفاء منها بقراءة واحدة . وقد أدلى المدعى برأيه في هذا مؤيداً بالأسانيد والأدلة ، فلا يمكن أن يقال إن هذا طعن في الدين أو تعرض له ، بل لو فرض أن في المسألة المعروضة رأيين ، وأخذ المدعى بالرأي المرجوح منهما ، فإن هذا أيضاً لا يعتبر تعرضاً للدين ، وطعناً فيه ، على أن الذي يخلص من تقرير اللجنة ذاته أن الشأن المعروض محل خلاف ، وأن الرأي الذي قال به المدعى وانتهى إليه ، في بحثه ، سبق أن قال به بعض أكابر علماء المتقدمين ، واللجنة حين عارضته ، ورأت الأخذ بعكسه لم تبين رأيها على نص في الكتاب أو السنة ، بل كان استناداً إلى أقوال بعض العلماء والمجتهدين ، والرأي لا يدفع بالرأي ، والاجتهاد لا ينقض بمثله — والشرط الثاني في إيقاع المصادرة أن يكون التعرض للدين من شأنه تكدير السلم العام ، وهذا الشرط لا وجود له أصلاً وليس ثمة أي دليل عليه . ويضيف المدعى أنه قد ناله من جراء هذا التصرف أضراراً مادية وأدبية ، فقد أودى في ماله ، وأسىء في دينه وسمعته ، بل ذهبت اللجنة في تقريرها إلى الزاوية به إلى حد أن أنكرت عليه إسمه — وعلى مقتضى ما تقدم طلب المدعى الحكم بإلغاء وبطلان القرار الصادر من مجلس الوزراء في أول أغسطس سنة ١٩٤٨ بمصادرة الكتاب ، مع إلزام المدعى عليهم ، متضامنين بأن يدفعوا إليه مبلغ عشرين ألف

شيخ المقاريء المصرية ذهبوا إلى الخط منه ، وسعوا في مناوآته ، ظناً منهم أن ما تضمنته من آراء سيقضى على ما أشاعوه من وجوب قراءة القرآن بصناعة وألوان وأشكال مختلفة وأنه سيؤثر في مورد رزقهم ، وقد بعثوا بتقرير إلى فضيلة شيخ الجامع الأزهر يقترحون فيه في هذا الكتاب ويطعنون مؤلفه فشكل فضيلته لجنة للنظر فيما جاء به ، وما احتواه التقرير الذي قدموه إليه ، وانتهت اللجنة المذكورة بأن قدمت تقريراً إلى فضيلة شيخ الجامع الأزهر الذي بعث بصورة منه إلى وزارة الداخلية طالباً مصادرة الكتاب وبالفعل قدم وزير الداخلية مذكرة إلى مجلس الوزراء في ٣١ من يولييه سنة ١٩٤٨ طالباً إيقاع هذه المصادرة فأصدر المجلس قراراً في أول أغسطس سنة ١٩٤٨ استناداً إلى المادة العاشرة من قانون المطبوعات بمصادرة الكتاب ومنع تداوله في المملكة المصرية — ولما أن كان نص المادة المذكورة يميز لمجلس الوزراء أن يمنع من التداول في مصر المطبوعات التي تعرض للأديان تعرضاً من شأنه تكدير السلم العام ، فإن تطبيق هذا النص يقتضي توافر شرطين :

(أولهما) أن يحوى المطبوع الذي يمنع تداوله تعرضاً للأديان .

(والثاني) أن يكون هذا التعرض من شأنه تكدير السلم العام . والتعرض في هذا الخصوص معناه الاعتداء على الدين ، والطعن في الأسس التي يقوم عليها ، فهو ينطوي على الإتهان والزاوية ويحمل معنى التسفيه أو التكذيب ، أما إذا كان هدف المطبوع البحث العلمي فلا يمكن أن يعد هذا اعتداءً أو طعنًا بحال ، وباستقصاء وجوه الخلاف بين المدعى في كتابه ، واللجنة في تقريرها ، يبين أنها تحصل في وجهين :

من الجنيتات على سبيل التعويض ، مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وقد أودعت وزارة الأوقاف ملف الدعوى مذكرة قالت فيها إنها ليست سوى خصم تابع في الدعوى ، والخصم الأصلي هو الحكومة ، ولم تقدم الحكومة مذكرة بدفاعها .

ثم ندب أحد المستشارين لوضع تقرير في الدعوى فطلبت الحكومة إليه منها أجلاً لتقديم دفاعها ومستنداتها فأصدر قراراً بالترخيص في إيداع مذكرات ومستندات ثم عين لنظر الدعوى جلسة ٨ من يونيو سنة ١٩٤٩ فتقرر تأجيلها لجلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ ، ثم لجلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٥٠ ، وفي الجلسة المذكورة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ، وأرجأت النطق بالحكم إلى جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٥٠ ثم إلى جلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٥٠ ، ثم لجلسة اليوم .

المحكمة

• من حيث إن المدعى أخرج في مايو سنة ١٩٤٨ كتاباً أسماه الفرقان لابن الخطيب يبحث في جمع القرآن وتدوينه وهجائه ورسمه وتلاوته وقراءاته ، ووجوب ترجمته وإذاعته ، وما أن نشر هذا الكتاب حتى بعث رئيس جماعة تلاوة القرآن الكريم كتاباً إلى فضيلة شيخ الجامع الأزهر في ٨ من يونيو سنة ١٩٤٨ ذكر له فيه أنه ظهر في عالم المطبوعات كتاب أطلق عليه الفرقان لابن الخطيب يطعن في القراءات ورسم المصحف وهو محشو بالأخطاء العلية التي يخالف فيها إجماع المسلمين من أن رسم حروف

المصحف توقيني لا يصح التلاعب فيه ، ويطعن في القراءات ناسباً الخطأ إليهم ، وهذا بلا ريب تشكيك للناس في أقدم شيء عند المسلمين وإذا كان يخشى على عامة الشعب من هذا الكتاب وأباطيله وأراجيفه ، فهو بوصفه رئيساً لجماعة نصبت نفسها للدعوة لتلاوة القرآن والمحافظة على قراءاته وأحكامه يسترعى نظر فضيلة شيخ الجامع الأزهر إلى هذا الكتاب للرد عليه بالحجج الدامغة والبراهين القاطعة حتى يقف الكاتب عند حده ، ويعلم أنه بعمله هذا يركب من الشطط ، فأشار فضيلة شيخ الجامع الأزهر عندئذ بأخذ رأي شيخ المقاريء الذي بعث إلى فضيلته برد في ٢٤ من يونيو سنة ١٩٤٨ جاء فيه أنه بالاطلاع على هذا الكتاب تبين أن مؤلفه أنكر الرسم المأثور ، والقراءات وأحكام الأداء ، وقال بوجوب العدول عنها إلى كتابة القرآن الكريم بالإملاء الحديث وتلاوته باللهجة المصرية المألوفة إلى غير ذلك مما يجب تلافيه صوتاً للقرآن الكريم عن التلاعب به ، وخلص إلى وجوب العمل على منع تداوله وتشكيل لجنة من العلماء للرد على ما فيه والنظر في معاملة مؤلفه بما يوجبه الشرع والقانون ، فشكل فضيلة شيخ الجامع الأزهر في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤٨ لجنة للبحث والرأي ، وقد قدمت تقريراً مستفيضاً يبحث في يولييه سنة ١٩٤٨ ذكرت فيه أنها بحثت الكتاب بحثاً علمياً بينت فيه الأخطاء التي وقع فيها المؤلف والشذوذ الذي ارتكبه ، ثم رأت أن الكتاب بما اشتمل عليه من الأخطاء والمغامز ، وحشد الروايات الضعيفة المشككة مع تأييدها وعض النظر عما رده العلماء عليها ، من شأنه أن يؤثر في الناس تأثيراً سيئاً وأن يزلزل عقائد العامة وأوساط المتعلمين في كتابهم الكريم ، وفتح

أمامهم أبواباً من الشكوك والزيغ والالحاد ، وطلبت مخاطبة أولى الشأن في مصادرة هذا الكتاب ، ومنع تداوله بين الناس فبعث فضيلة شيخ الجامع الأزهر إلى وزير الداخلية برسالة في ٢٥ من يولييه سنة ١٩٤٨ ، ضمنها حاصل ما سبق وطلب إليه بعد الاطلاع على تقرير اللجنة المرافق ومصادرة الكتاب ومنع تداوله حفظاً لعقيدة المسلمين في أقدس ما لديهم ، فقدم وزير الداخلية مذكرة بذلك إلى مجلس الوزراء الذى قرر في أول أغسطس سنة ١٩٤٨ بعد الاطلاع على هذه المذكرة وموضوع الكتاب ، ولما تبين لمشيخة الجامع الأزهر من أن به طعناً في المصحف الشريف وفي القراءات المتواترة وبناء على المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٣٦ الخاص بالمطبوعات ومحافظة على النظام العام مصادرة الكتاب ومنع تداوله في المملكة المصرية — فأقام المدعى هذه الدعوى طالباً بالحكم بإلغاء وبطلان قرار المصادرة مع إلزام المدعى عليهم متضامين بأن يدفعوا إليه مبلغ عشرين ألف من الجنيهات تعويضاً عما ناله من أضرار مادية وأدبية .

د ومن حيث إن المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك أن المادة العاشرة من قانون المطبوعات التى هى سند المصادرة وعمادها يشترط لجريان حكمها شرطان : (أولها) أن يكون المطبوع الذى يمنع تداوله يحوى تعرضاً للأديان .

(والثاني) أن يكون هذا التعرض من شأنه تكدير السلم العام ، وكلا الشرطين غير متوافرين خصوصية الدعوى فالتعرض في فحواه ومدلوله يتضمن الاعتداء على الدين والوطن في الأسس التى يقوم عليها فهو ينطوى على الإهتان أو الزرابة ويحمل معنى التسفيه أو التكذيب —

أما إذا كان هدف المطبوع وغايته البحث العلمى ، فإن هذا لا يعد تعرضاً بحال ، وباستقصاء وجود الخلاف بينه في كتابه وبين اللجنة في تقريرها ، يبين أنها تنحصر في وجهين :

أولها — هجاء القرآن وهل يجب التقييد برسمه القديم الذى ثبت تعسر القراءة به ، أم أنه يكتب بالهجاء الحديث ليستطيع كل إنسان أن يقرأه في سهولة ويسر ولا يلبيه ضبط الألفاظ عن تدبر المعاني .

والوجه الثاني — القراءات الكثيرة المتباينة ، وهل يجب الاستمسك بها وقراءتها على من يفهمها ومن لا يفهمها أم يصح الاستغناء عنها والاكتفاء منها بقراءة واحدة ، وقد أدلى هو برأيه مدعماً بالأدلة وأقوال جهابذة العلم من المتقدمين — كما أن اللجنة لم تبين رأيها في معارضته على نص في الكتاب أو السنة ، بل استندت فيه كذلك إلى أقوال بعض العلماء والمجتهدين ، والرأى لا يدفع بالرأى ، والاجتهاد لا ينقض بمثله ، ثم إن تكدير السلم العام الذى هو العلة في إيقاع المصادرة وجهه ومناطه أن يغدو المعتقون للدين المتعرض له على وشك ثورة جاحجة يخشى أمرها ولا تؤمن مغبتها ، وشئ من هذا لم تبد له أدنى بارقة أو بادرة بل لم يحس له أحد ركزاً .

د ومن حيث إن اللجنة التى شكلها فضيلة شيخ الجامع الأزهر لبحث الكتاب قد أجملت رأيها فيه ، بأنه ليس بحثاً علمياً على الطريقة الاستدلالية التى تعتمد على الدرس ، والموازنة والاستنتاج الصحيح ، وإنما هو كتاب تضمن مجموعة من الآراء المردودة ، والأقوال الباطلة في روايتها أو معناها ، والمذاهب البائدة التى لم يعد أحد من المسلمين يركن إليها أو يعبأ بها ، والتي ليس لها أن تهض في وجه ما يبطلها مستنداً

إلى التواتر وإجماع المسلمين ، ، ثم فصلت اللجنة هذا الرأي متقسية فيه أبواب الكتاب ، فقالت عن رسم المصحف إن المؤلف تناول هذا الموضوع بكثير من التخليط ، وقرر أنه يجب كتابته حسب القواعد الإملائية الحديثة ، وارتكب في سبيل تبرير ذلك عدة أوزار منها : أنه رأى الصحابة الذين كتبوا المصحف بالعجز والخطأ والضعف في الرسم ، وصورهم للناس كتبة ضعفاء غير خبيرين بما يفعلون ، رسموا المصحف كما تأتى لهم على غير هدى حتى وقعوا في كثير من الأخطاء المتناقضة ومنها أنه عقد فصلاً بعنوان « لحن الكتاب في المصحف » زعم فيه أن بالمصحف لحنًا ومخالفة للقواعد العربية ، وأن به تغييراً في الكلمات نتيجة تحريف الهجاء ، وساق على ذلك روايات مردودة وضعيفة ، هي من عمل أعداء الإسلام قديماً ، وقد استغلها أعداء الإسلام حديثاً من المستشرقين والممارقين طعنًا في أساس الدين ، وتوهيناً لثقة المؤمنين بكتاب ربهم ، ومنها : أنه عقد فصلاً آخر بعنوان « ما غيره الحجاج في المصحف » يخرج منه القارىء بأن الحجاج قد جاء إلى مصحف عثمان فوجد فيه أخطاء في مواضع عدتها اثنا عشر فغيرها — أى أن مصحف عثمان ظل بهذه الأخطاء والمسلمون عنها لاهون ساكتون إلى زمن الحجاج — وفي هذا ما فيه من محاولة تشكيك المسلمين في كتاب ربهم — وقالت اللجنة عن القراءات إن المؤلف يرى وجوب الاختصار على قراءة واحدة ، وقد ارتكب في سبيل تبرير هذه الفكرة عدة أخطاء ، فمن ذلك أنه فهم من صنيع عثمان رضي الله عنه حين أمر بكتابة المصحف لجمع الناس فيه على أمر جامع وإحراق المصاحف التي تخالف مصحفه ، أنه بهذا أجمل القراءات ، وأوجب على الناس أن يقرءوا

بقراءة واحدة ، مع أن عثمان لم يتعرض بصنيعه للقراءات السبع المروية عن الرسول صلى الله عليه وسلم بطريق التواتر ، بل خشي تفرق الناس بالقراءات الأحادية ، وما جاء في مصاحف بعض الصحابة فكتب المصحف وأثبت فيه ما تواتر عن الرسول صلى الله عليه وسلم دون ما انفرد به الآحاد ، بل إن عثمان وكتاب المصحف قد كتبوه برسم مراعى فيه احتمال القراءات الثابتة — وأضافت أن المؤلف لم يقف عند هذا الحد ، بل جره الكلام إلى إنكار القراءات المتواترة ثم حمل على القراء حجة منكرة ليس لها أساس من الحق .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

« ومن حيث إن الحكومة دفعت الدعوى بداءة بعدم قبولها ذلك أن المادة العاشرة من قانون المطبوعات ، وهي تشرط للصادرة ، أن يحوى المطبوع تعرضاً للأديان ، وأن يكون هذا التعرض من شأنه تكدير السلم العام ، قد جعلت أمر تحقيق هذه الشروط موكولاً للجهة الإدارية معقوداً برأيها ، بلا معقب عليه من هذه المحكمة فشيخة الأزهر بما لها من سلطة في الشؤون الدينية ، وما هو معهود إليها بحكم القانون من الدفاع عنها والحفاظ عليها — وقد قالت كلمتها في الكتاب المصادر بأنه يحوى تعرضاً للدين الاسلامي ، فكلمتها هي العليا لا يحصى عن الوقوف عندها ، والنزول على حكمها دون أيما بحث أو تحقيق ، ومجلس الوزراء وهو يرى أن هذا التعرض من شأنه تكدير السلم العام فإنما هو مباشر سلطة هي من إطلاقاته بحكم تبعاته ، ومستولياته ، ويتحدث في مجال هو فيه غير مدافع ، فلزم التسليم برأيه دون أية حاجة أو جدال ، فالقرار المطعون فيه يحمل

أسبابه التي لا تعارض أو تناقض ، والتي لا تخضع لمراقبة أو حساب .

« ومن حيث إن هذا النظر غير سديد ، يرد عليه لدى الوهلة الأولى ، أن المادة العاشرة المذكورة غير مقصورة على التعرض للدين الاسلامي فيطوع ذلك للحكومة أن تحتكم إلى قوانين الأزهر ، وتستنجد بها ، ثم تأولها على الوجه الذي تذهب إليه ، وإنما هي عامة التطبيق تتناول الأديان جميعها ، وتدفع عنها التعرض كافة ، وهو محجوج من وجه بأن ما نصت عليه المادة العاشرة من شروط للصادرة هو في كليته وجزئياته من المعاني والأوصاف القانونية التي لها أصولها وضوابطها لتحقيق أن ينفذ إليها سلطان القضاء لاستكناه هذه الأصول والضوابط وتعرف ماهيتها ثم لتقصيها واستظهارها في خصوصية القرار المطعون فيه ، ومن وجه آخر فإن هذه المادة قد تضمنت حكماً هو قيد على حرية الرأي ، والقيود بطبيعتها تخضع لمراقبة القضاء وإشرافه ، ليحكم تقديرها ويقسط ميزانها على مقتضى القانون الذي سنّها وقررها بلا جور أو خسران .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الدفع على غير وجهه متعيناً رفضه .

عن الموضوع :

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى الكتاب المصادر واستقصاء ما استنكرته مشيخة الأزهر منه يبين أن المدعى إذ تعرض لجمع القرآن وتدوينه ذكر في الفصل الذي عقده تحت عنوان « كتابة المصحف » أن عثمان رضي الله عنه لما جمع المصحف أمر بإحراق جميع المصاحف عدا مصحفه وأن في ذلك الدليل القاطع على وجوب القراءة الواحدة وترك ما عداها

(ص ٤٠) ، وأن المدعى عقد فصلاً بعنوان « لحن الكتاب في المصحف » ص ٤١ وما بعدها قال فيه « وقد سئلت عائشة رضي الله عنها ، عن اللحن الوارد في قوله تعالى : (إن هذان لساحران) وقوله عز من قائل : (والمقيم الصلاة والمؤتون الزكاة) وقوله عز وجل (إن الذين آمنوا والذين هادوا والصابئون) — فقالت هذا من عمل الكتاب أخطأوا في الكتاب — وأخرج الإمام أحمد رضي الله تعالى عنه في مسنده عن أبي خلف مولى بني جهم أنه دخل على عائشة رضوان الله تعالى عنها فقال : جئت أسألك عن آية في كتاب الله تعالى كيف كان يقرؤها رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت : آية آية ؟ قال : (الذين يأتون ما أتوا) أو (الذين يؤتون ما أتوا) قالت : أيتهما أحب إليك ؟ قال : والذي نفسي بيده لإحدهما أحب إلى من الدنيا جميعاً . قالت أيتهما ؟ قال : (الذين يأتون ما أتوا) . فقالت ، أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا كان يقرؤها ، وكذلك . أنزلت ، ولكن الهجاء حرف . وعن سعيد بن جبير قال : في القرآن أربعة أحرف لحن (والصابئون) — (والمقيم) و (فأصدق وأكن من الصالحين) و (إن هذان لساحران) — وقد سئل إبان بن عثمان : كيف صارت (لكن الراسخون في العلم منهم والمؤمنون يؤمنون بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك والمقيم الصلاة والمؤتون الزكاة) ما بين يديها وما خلفها رفع وهي نصب قال من قبل الكاتب كتب ما قبلها ثم سأل المملى ما أكتب ؟ قال : أكتب المقيم الصلاة فكتب ما قيل له لا ما يجب عرية ويتعين قراءة . وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في قوله تعالى : (حتى تستأنسوا وتسلوا) . قال : إنما هي خطأ من

في سورة المؤمنين (سيقولون الله) فغيرها (سيقولون الله) وفي نفس السورة أيضا (سيقولون الله) فغيرها (سيقولون الله) وكانت في سورة الشعراء في قصة نوح عليه السلام (من المخرجين) وفي نفس السورة في قصة لوط عليه السلام (من المرجومين) فغير التي في قصة نوح وجعلها (من المرجومين) وجعل التي في قصة لوط (من المخرجين) وكانت في سورة الزخرف: (نحن قسمنا بينهم معايشهم) فغيرها (معيشتهم) . وكانت في سورة الذين كفروا (من ماء غير ياسن) ، فغيرها (آسن) . وكانت في سورة الحديد (فالذين آمنوا منكم وانقوا) فغيرها (وانفقوا) وكانت في سورة التكوين (وما هو على الغيب بظنين) فغيرها (بضنين) — ولما أن تعرض المدعى لهجاء القرآن ورسمه قال ص ٥٧ : إن أهل العصر الأول كانوا قاصرين في فن الكتابة ، عاجزين في الاملاء ، لاميتهن وبدائتهن ، وبعدهم عن العلوم والفنون ، وكانت كتابتهم للمصحف الشريف سقيمة الوضع ، غير محكمة الصنع ، فجاءت الكتب الأولى مزيجاً من أخطاء فاحشة ، ومناقضات متباينة ، في الهجاء والرسم ، وليس هذا غمطاً لحقهم ، ولا انتقاصاً لفضلهم ، بل الأمية التي تعتبر نقصاً ومسبة للناس إحدى مفاخرهم قال صلى الله عليه وسلم « نحن أمة أمية لا نكتب ولا نحسب » وقال في ص ٥٨ « لا يصح أن يؤخذ رسمه هذا أنموذجاً تسير عليه الأمم التي ابتعدت عن الأمية بمراحل ، وأن نوجب عليها أخذه على علاته ، وفهمه ، مع ما فيه من تناقض ظاهر ، وتنافر بين » — ولما كانت الكتابة بين العرب في أول عهدهم بالاسلام ، ولم يتموا إتقانها ، ومعرفة سائر فنونها ، وقع في كتابة المصحف اختلاف كبير في وضع الكلمات ، من حيث صناعة الكتابة

الكاتب : (حتى تستأذنوا وتسلبوا) . وقرأ أيضاً : (أفلم يتبين الذين آمنوا أن لو يشاء الله لهدى الناس جميعاً) . فقل له إنها في المصحف (أفلم يئأس) فقال أظن أن الكاتب قد كتبها وهو ناعس وقرأ أيضاً (ووصى ربك ألا تعبدوا إلا إياه) وكان يقول إن الواو قد التزقت بالصاد . وعن الضحاك إنما هي : (ووصى ربك) . وكذلك كانت تقرأ وتكتب فاستمد كاتبكم فاحتمل القلم مداداً كثيراً فالتزقت الواو بالصاد ثم قرأ (ولقد وصينا الذين أوتوا الكتاب من قبلكم وإياكم أن اتقوا الله) (ووصينا الإنسان بوالديه) . وقال : لو كانت (قضى) من الرب لم يستطع أحد رد قضاء الرب تعالى . ولكنها وصية أوصى بها عباده . وقرأ ابن عباس أيضاً (ولقد آتينا موسى وهرون الفرقان ضياء) ويقول : خذوا الواو من هنا واجعلوها مهنا عند قوله تعالى (الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم فاخشوهم فزادهم إيماناً وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل) . يريد بذلك أن تقرأ : (والذين قال لهم الناس) ، وقرأ أيضاً (مثل نور المؤمن كشكاة) وكان يقول هي خطأ من الكاتب ، هو تعالى أعظم من أن يكون نوره مثل نور المشكاة — ثم عقد المدعى فصلاً آخر ص ٥٥ وما بعدها جعل عنوانه « ما غيره الحجاج في المصحف » قال فيه « قد غير الحجاج بن يوسف الثقفى في المصحف (وهو المصحف الذي كتب في عهد عثمان) اثني عشر موضعاً : كانت في سورة البقرة (لم يتسن) فغيرها (لم يتسنه) بالهاء ، وكانت في سورة المائدة (شريعة ومنهاجا) فغيرها (شرعة ومنهاجا) وكانت في سورة يونس (هو الذي ينشركم) فغيرها (يسيركم) وكانت في سورة يوسف (أنا آتيكم بتأويله) فغيرها (أنا أنبئكم بتأويله) وكانت

ورسمها وقال في صفحة ٦٠ : إذا سلينا بما يقوله بعضهم من أن الرسم القديم يتفق مع كثير من القراءات ، لوجب علينا أن نكتب المصحف المصري بما يوافق اللهجة المصرية من القراءات . . . وقال في ص ٨٥ : إن الهجاء لم يترك من لحن المولى جلا وعلا ولم يلزمنا به الرسول عليه الصلاة والسلام — وإنما هو من وضع المخلقين لصالح المخلفين ، والقرآن الكريم لم يكتب بهجائه إلا لأنه هو الهجاء المعروف المتداول في العصر الأول وقد أصبح الآن عسيراً تصعب به التلاوة ، ويدعو إلى الخلط ، ثم استطرد إلى القول بكتابة المصحف بالإملاء الحديث مستدركاً على أصحاب الرأي المعارض فيما يرونه من وجوب التمسك بالرسم القديم مناقشاً حججهم وأسانيدهم ، وحين تعرض المدعى للباب الخاص بتلاوة القرآن وقراءاته قال في ص ٩٨ : والقراءات إنما جعلت على السنة القبائل ولهجاتها تليقاً بالناس ، وتسيلاً عليهم ، وتقريباً لأذهانهم لأنهم إذا سمعوا القرآن بلهجة غير لهجتهم ، ثقل ذلك على أسماعهم ، وإذا كلفوا قراءته بغير ما ألفوه شق على ألسنتهم ، فأراد الله تعالى — رحمة بعباده — ألا يكلم أحداً إلا باللهجة التي سكن إليها ، ودرج عليها ، وليس معنى هذا أن نأخذ قراءة أقوام فنسمعها آخرين حيث يثقل عليهم عليها وفهمها . . . وقال ص ١٠٣ : إن القراءات إذا صح سندها وحسن روايتها فلا يصح استعمالها وقراءتها فقد مات أهلها ومن ينطقون بها ، وقال ص ١٢٣ : إن القراءات إذا صح بعضها بالاجماع عليها وتواتر روايتها ، وجاز تلقيها وعليها وحفظها ، فإنه لا يجوز أن تقرأ على غير أهلها . . . وقال ص ١٤٣ : ونحن إذا سلينا بصحة جميع ما يقرأ من القراءات فانا لا نسلم بجواز تلاوتها على من

لا يعرفونها ولا يدرونها — والقراءات كما قدمنا نزلت على السنة القبائل ولهجاتهم ، تسيلاً عليهم ، غير أن قراء مصر قد تباروا في إسماع بنيتها ما لم يتأدوه ولم يالفوه ، ولم يستطيعوا نطقه من القراءات التي هي بعيدة كل البعد عن لهجة مصر . . . وقال ص ١٢٠ : إن جمع عثمان المصحف لم يكن إلا لكثرة اختلافهم في وجوه القراءات ، حتى أنهم قرأوه بسائر لغاتهم على إتساع تلك اللغات ، فأدى ذلك إلى اختلافهم وتنشئة بعضهم بعضاً ، فلما خشى عثمان تفاقم الأمر جمع المصحف مقتصرأ على لغة قريش ، محتجاً بأنه نزل بلغتهم ، وإن كان قد وسع في قراءته بلغة غيرهم دفعاً للحرج والمشقة في ابتداء الأمر ، وقد رأى عثمان أن الحاجة لتلك التوسعة قد انتهت ولم تعد فائدة في بقائها ولم يبق إلا ما خلفته من ضرر محقق ، وهو الاختلاف ، فاقصر على لغة واحدة وليس لإنسان أن يضرب برأى عثمان عرض الحائط ، وهو من أجلاء الصحابة وأحد الخلفاء الراشدين الواجب الاهتداء بأقوالهم وأفعالهم وينادي بوجوب قراءة القرآن بالقراءات المختلفة . . . وقال ص ١٦٦ : ويهنا قبل أن نختتم باب القراءات أن نشير إلى النهي الصريح الوارد عنها الذي يقطع بعدم جواز القراءة بها في زماننا الآن ، ولا نرى في النهي عن القراءات ، وعدم الوثوق بها أكثر من أمر عثمان رضي الله عنه بتركها وهو من أجلاء الصحابة رضي الله عنهم ، ومتابعة فضلاء الصحابة له وإقرارهم لفعله . . . وقال ص ١٧٩ : ونحن نذكر عليهم أي (القراء) أن حفصاً قد قرأ بالوقف بالثناء في مواضع وبأهلها في مواضع أخرى ، مع تشابه الموضعين وتماثلهما ، فان أصروا على إسنادها إلى حفص ، فنحن نتكر على حفص أيضاً هذا التصرف . . . ثم قال ص ١٠٣

وهو يحدد الحديث عن القراءات « وأمثال هذا كثير وكثير جداً ، وإنه ليس يقصد سوى ولا ينطلق لسانى ، ولست بقائل إلا ما قاله القراء من أنها قراءة صحيحة معتمدة ، وقال ص ١٠٥ ، إن بعض القراءات ليست صحيحة لمناقضاتها للغة العربية ، وأن جميع ذلك من خطأ المتلقين في سماعهم أو خطأ الكاتبين في كتابتهم ، وقال ص ١٤١ « ونرى القراء يلزمون القارئ للقرآن بأشياء مرهقة ، لم يزل الله تعالى بها سلطاناً : كالإظهار ، والادغام ، والاقلاب ، والإشمام ، ويلزمونهم بحدود معينة قد وزنها بموازين في أدمغتهم ليس لها أصل في العلم أو الدين ، ولم يقل بها أحد من السلف الصالح ، أو الخلف الراشد ، ويفرطون في هذه المدود إفراطاً معيماً ، بل ويجعلونها واسطة لأداء النغمات على وجهها ضارين صفحاً عن صحة الأداء ، وإظهار معاني الكلمات ، مضيعين بذلك بهجة الألفاظ ورونقها . وقال ص ١٤٤ « فإل بال القراء يلزموننا سماع تلك القراءات ، ويتعبون العامة بتكليفهم فهم ما لم يكلفهم الله تعالى به ، وما لنا وتفخيم اللامات ، وترقيق الراءات ، وإبدال الأحرف مكان الأحرف ، وإدغامها في بعضها حتى يسكاد السامع لا يفهم ما يقال ، هذا غير تعسفهم في الفن والمد بما يخرج الكلام عن طلاوته ، واللفظ عن حلاوته ، فزاهم يطمطون الأحرف ، ويمضغون الكلمات ، وهم في كل ذلك مقيدون بفن القراءة .

« ومن حيث إن المدعى يدفع هذا الاستنكار بأنه لم يتعرض فيما كتب للدين ، ولم يمس به أدنى مساس وما كان ليفعل وهو قد وقف حياته على خدمته وإعلاء كلمته ، ورد عدوان ذوى الإلحاد عنه ، وله في ذلك جهود

وجولات ، وإنما هو ينحو في كتابه منحنى البحث العلى ، ولديه من الأدلة والأسانيد ما يدعم حجته ويؤيد رأيه ، ثم هو قد أهاب بجمهرة العلماء والباحثين أن يدلوا بأرائهم في كتابه ، ويوافقوه بنقد ، لما عرض له ، وهو الكفيل بطبعه ونشره ، بعد الرد على ما يحتاج إلى الرد ، والموافقة على ما يستحق الموافقة ، فالعلم ليس ملكاً لأحد ، أو وفقاً على أحد ، ولو فرض جدلاً أنه أخذ بالرأى المرجوح ، أو قال برأى لم يقل به غيره ، فإن له أجر المجتهد وجزائه ، وأقله أن يكون البحث حراً يتصاؤل في ميدانه الباحثون ، ويتقارعون بالحجة والبرهان ، لا أن يحال بينه وبين إعلان رأيه بالقسر والسلطان .

« ومن حيث إنه يمكن رد ما سبق اجترأه من فصول الكتاب المصادر إلى وجوه ثلاثة : أولاً — كتابة المصحف بالاملاء الحديث . والثاني — القراءات . والثالث — ما ذكره المدعى من لحن الكتاب في المصحف ، وما غيره الحجاج في المصحف .

« ومن حيث إنه عن الأمر الأول وهو كتابة المصحف بالاملاء الحديث ، فإنه ليس بالجديد المبكر ، بل عرض له العلماء المتقدمون ، وقام المحدثون ذاهبين في ذلك مذاهب ثلاثة :

أولها : أن رسم المصحف توقيفى لا يجوز مخالفته استدلالاً بأن النبي صلى الله عليه وسلم كان له كتاب يكتبون الوحي ، وقد كتبوا القرآن فعلاً بهذا الرسم وأقرم الرسول على كتابته ، وقد مضى عهده والقرآن على هذه الكتابة ، ثم كتبت به مصاحف عثمان وأقر الصحابة عمل عثمان ، وبقي المصحف على هذه الكتابة في عهد التابعين وتابعى التابعين والأئمة المجتهدين ، ولم ينقل عن أحد منهم أنه رأى أن يستبدل برسم

والمذهب الثاني : أن رسم المصحف اصطلاحى فتجوز مخالفته فإنه من معجزات النبي صلى الله عليه وسلم كونه أمياً لا يكتب ولا يقرأ — كما قال تعالى (وما كنت تتلو من قبله من كتاب ولا تخطه يمينك إذا لارتاب المبطلون) فكيف يمكن أن يملى عليه الصلاة والسلام زيد بن ثابت على حسب قواعد الكتابة والاملاء أو يقره على كتابته . ولما اختلف زيد بن ثابت ومن معه في كلمة (التابوت) أكتبونها (بالتاء) أم (بالهاء) رفعوا الأمر إلى عثمان رضى الله عنه فأمرهم أن يكتبوها (بالتاء) فلو كان الرسم توقيفياً لما كان لهذا الخلاف موضع — وعن جنح إلى هذا المذهب القاضى أبو بكر الباقلانى فى الانتصار إذ قال : وأما الكتابة فلم يفرض الله على الأمة فيها شيئاً إذ لم يأخذ على كتاب القرآن وخطاطى المصاحف رسماً بعينه دون غيره أوجب عليهم وترك ما عداه ، إذ وجوب ذلك لا يدرك إلا بالسمع ، والتوقيف — وليس فى نصوص الكتاب ولا مفهومه أن رسم القرآن وضبطه لا يجوز إلا على وجه مخصوص وحد محدود ، لا يجوز تجاوزه ، ولا نص فى السنة ما يوجب ذلك ، ويدل عليه ، ولا فى إجماع الأمة ما يوجب ذلك ، ولا دلت عليه القياسات الشرعية ، بل السنة دلت على جواز رسمه بأى وجه سهل لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، كان يأمر رسمه ولم يبين لهم وجهاً معيناً ولا نهى عن كتابته بغيره . ولذلك اختلفت خطوط المصاحف فمنهم من كان يكتب الكلمة على مخرج اللفظ ، ومنهم من كان يزيد وينقص لعله أن ذلك اصطلاح ، وإن الناس لا يخفى عليهم الحال — ولأجل هذا بعينه جاز أن يكتب بالحروف الكوفية والخط الأول ، وأن تجعل

المصحف رسم آخر من الرسوم التى حدثت فى عهد ازدهار التأليف ونهضة التدوين — كما أن قواعد الاملاء ترد عليها وجوه الاختلاف وهى عرضة للتغير ، فلا ينبغي أن يخضع القرآن فى رسمه لها بل يجب أن يبقى الرسم العثمانى محترماً متبعاً فى كتابة المصاحف لا يمس استقلاله ، ولا يباح حماءه . قال أشهب : سئل مالك هل يكتب المصحف على ما أحدثه الناس من الهجاء ؟ فقال لا إلا على الكتابة الأولى ، رواه الدانى فى المقنع . ثم قال : ولا مخالفة له من علماء الأمة ، وقال فى موضع آخر : سئل مالك عن الحروف فى القرآن مثل (الواو) و (الألف) أترى أن يغير من المصحف إذا وجد فيه كذلك قال لا قال أبو عمرو يعنى (الواو) و (الألف) المزيدتين فى الرسم المعدومتين فى اللفظ نحو (أولو) وقال الامام أحمد بن حنبل : تحرم مخالفة خط مصحف عثمان فى واو أو ألف أو ياء أو نحو ذلك ، وقال البيهقى فى شعب الإيمان من يكتب مصحفاً فينبغى أن يحافظ على الهجاء الذى كتبوا به المصاحف ، ولا يخالفهم فيه ، ولا يغير مما كتبوه شيئاً فانهم كانوا أكثر علماً ، وأصدق قلباً ولساناً ، وأعظم أمانة فلا ينبغي أن نظن بأنفسنا استدراكاً عليهم (راجع الاتقان للسيوطى طبعة توفيق الكتبى جزء ٢ ص ١٦٧) وجاء فى غرائب القرآن وרגائب الفرقان للنيسابورى على هامش الطبرى جزء ١ ص ٣٥ ما يأتى : « واتباع المصحف فى مجاته واجب ومن طعن فى شيء من مجاته فهو كالطامس فى تلاوته لأنه بالهجاء يتلى ، والفائدة القارىء فى معرفته أن يكون على يقين أن الذى يقرأ هو القرآن الذى أنزله الله على نبيه محمد صلى الله عليه وسلم بلا خلل فيه من جهة من الجهات . »

اللام على صورة الكاف ، وأن تعوج الألفات ، وأن يكتب على غير هذه الوجوه ، وجز أن يكتب المصحف بالخط والهجاء القديمين ، وجز أن يكتب بالخطوط والهجاء الحديثة ، وجز أن يكتب بين ذلك ، وإذا كانت خطوط المصاحف وكثير من حروفها مختلفة متغايرة الصورة ، وكان الناس قد أجازوا ذلك ، وأجازوا أن يكتب كل واحد منهم بما هو عادته ، وما هو أسهل وأشهر وأولى من غير تأنيب ولا تناكر علم أنه لم يؤخذ في ذلك على الناس حد محدود مخصوص كما أخذ عليهم في القراءة والآذان — والسبب في ذلك أن الخطوط إنما هي علامات ورسوم تجري مجرى الإشارات والعقود والرموز فكل رسم دال على الكلمة مفيد لوجه قراءتها يجب صحته وتصويب الكتابة به على أي صورة كانت ، وبالجملة فكل من ادعى أنه يجب على الناس رسم مخصوص وجب عليه أن يقيم الحجة على دعواه ، وأنى له ذلك ! ويقول ابن كثير في كتاب فضائل القرآن : إن الكتابة في ذلك الزمان لم تحكم جيداً ولذا وقع في كتابة المصحف اختلاف في وضع الكلمات من حيث صناعة الكتابة لا من حيث المعنى ، ويقول ابن خلدون في مقدمته ما نصه : « كان الخط العربي في أول الإسلام غير بالغ إلى الغاية من الإحكام والاتقان والإجادة ولا إلى التوسط لمكان العرب من البداوة ، وبعدهم عن الصنائع ، وانظر ما وقع لأجل ذلك في رسمهم المصحف حيث رسمه الصحابة بخطوطهم وكانت غير محكمة في الإجادة بخالف الكثير من رسومهم ما اقتضته رسوم صناعة الخط عند أهلها — ثم ائقني التابعون من السلف رسمهم هذا تبركاً بما رسمه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وخير

الخلق من بعده المتلقون لوجه من كتاب الله تعالى وكلامه — كما يقتضى لهذا العهد خط ولى أو عالم ، ويتبع رسمه خطأ أو صواباً . »

والمذهب الثالث : يميل صاحب البيان ومن قبله صاحب البرهان إلى ما يفهم من كلام العز ابن عبد السلام من أنه يجوز بل يجب كتابة المصحف الآن لعامة الناس على الاصطلاحات المعروفة الشائعة عندهم ، ولا تجوز كتابته لم بالرسم العثماني الأول لتلا يوقع في تغيير من الجهال ، ولكن يجب في الوقت نفسه المحافظة على الرسم العثماني كأثر من الآثار النفيسة الموروثة عن سلفنا الصالح فلا يهمل مراعاته لجهل الجاهلين ، بل يبقى في أيدي العارفين الذين لا تخلو منهم الأرض ، وهاك عبارة التبيان قال : « وأما كتابة (المصحف) على ما أحدث الناس من الهجاء ، فقد جرى عليه أهل الشرق بناء على كونها أبعد من اللبس وتحاماه أهل المغرب بناء على قول الامام مالك وقد سئل هل يكتب المصحف على ما أحدث الناس من الهجاء ؟ فقال لا — إلا على الكتابة الأولى — قال في البرهان : « قلت وهذا كان في الصدر الأول والعلم حي غض وأما الآن فقد يخشى الالتباس ، ولهذا قال الشيخ عز الدين عبد السلام : لا يجوز كتابة المصحف الآن على الرسم الأول باصطلاح الأئمة لتلا يوقع في تغيير من الجهال ، ولكن لا ينبغي إجراء هذا على إطلاقه لتلا يؤدي إلى دروس العلم وشيء قد أحكمه القدماء لا يترك مراعاة لجهل الجاهلين ، ولن تخلو الأرض من قائم لله بحجته ، — (راجع في المذهبين الثاني والثالث تفسير المراغي للشيخ أحمد مصطفى المراغي الجزء الأول ص ١٣ و ص ١٤ وهو يطبق ص ١٥ بما يأتي : « وقد جربنا على الرأي الذي

أوجهه. العز بن عبد السلام في كتابة الآيات أثناء التفسير لليلة التي ذكرها وهي في عصرنا أشد حاجة إليها من تلك العصور .

« ومن حيث إنه والأمر على ما سبق بيانه فإن موقف المدعى لا يبدو أن يكون قد شارك فيه ونزل إلى ميدانه ، وأدلى بدلوه بين الدلاء بما لا ترى عليه المحكمة فيه حرجاً مادام قد عرض وجدل وناقش الآراء المخالفة ، بما يتفصح معه المجال للقول بأنه سلك طريق البحث العلمي ، ولا عليه بعد ذلك إن كان يترك قولاً ويأخذ بقول ، أو يدع رأياً ويستجيب إلى رأى .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الأمر الثاني وهو القراءات فإن جماع رأى المدعى فيها أنها كانت رخصة وتوسعة عند نزول القرآن لعدة مخصوصة ، هي تعسر القراءة على من نزل عليهم بلغة واحدة لاختلاف ألسنتهم ، وتباين لهجاتهم ، وأن عثمان رضي الله عنه لما رأى أن الحاجة إلى هذه التوسعة قد زالت أبطل القراءات ، واقتصر على قراءة واحدة ، ثم يأخذ المدعى على بعض القراءات المتواترة عدم صحتها ومنافاتها للغة العربية كما أنه ينكر كيفيات الأداء وهيئاته ويقول إنها ليس لها أصل في العلم أو الدين ، ولم يقل بها أحد من السلف الصالح .

« ومن حيث إن المحكمة لا يفوتها أن تنبه في هذا المقام إلى عنف الأسلوب الذي عالج به المدعى الموضوع والكثير من العبارات الشديدة التي جرى بها قلبه ، كما أنها تأسف لتلك الحملة القاسية التي وجهها إلى القراء ، وقد كان حرياً به أن يعرض لما يعرض في رفق وهدوء ، وأن يبسط رأيه ويجادل عنه بالحسنى ، لاسيما وأنه يتحدث في شأن له جلاله ووقاره ، ويتصل

بالقرآن الذي من تعاليمه وآدابه لين القول وعفة الأسلوب وحسن المجادلة .

« ومن حيث إن ما ذكره المدعى عن القراءات يحافى المصادر الصحيحة والأقوال المعتمدة في جملة وتفصيله فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أن القرآن أنزل على سبعة أحرف فقد روى مسلم عن أبي بن كعب أن النبي صلى الله عليه وسلم كان عند أضواء بني غفار فأتاه جبريل عليه السلام فقال : « إن الله يأمرك أن تقرأ أمك القرآن على حرف ، فقال : أسأل الله معافاته ومغفرته وأن أمي لا تطيق ذلك ، ثم أتاه الثانية فقال : « إن الله يأمرك أن تقرأ أمك القرآن على حرفين ، فقال : أسأل الله معافاته ومغفرته وأن أمي لا تطيق ذلك ، ثم جاءه الثالثة فقال : « إن الله يأمرك أن تقرأ أمك القرآن على ثلاثة أحرف ، فقال : أسأل الله معافاته ومغفرته وأن أمي لا تطيق ذلك ، ثم جاءه الرابعة فقال : « إن الله يأمرك أن تقرأ أمك القرآن على سبعة أحرف فأبى حرف قرأوا عليه فقد أصابوا ، وروى الترمذي عنه قال : « لقي رسول الله صلى الله عليه وسلم جبريل فقال : يا جبريل إني بعثت إلى أمة أمة منهم العجوز والشيخ الكبير والغلام والجارية والرجل الذي لا يقرأ كتاباً قط ، فقال : « يا محمد إن القرآن أنزل على سبعة أحرف ، .

وروى البخاري ومسلم وغيرهما عن عمر رضي الله عنه قال : « سمعت هشام بن حكيم يقرأ سورة الفرقان على غير ما أقرؤها وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أقرأها فكذت أن أعجل عليه ثم أمهله حتى أنصرف ثم لبسته بردائه فحث به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت : « يا رسول الله إني سمعت هذا يقرأ سورة الفرقان على غير ما أقرأتها ، فقال رسول الله

صلى الله عليه وسلم ، أرسله . إقرأ فقرأ القراءة التي سمعته يقرأ ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، هكذا أنزلت ، ثم قال لي ، إقرأ ، فقرأت فقال ، هكذا أنزلت إن هذا القرآن أنزل على سبعة أحرف فقرأوا ما تيسر منه . . وقد روى هذا الحديث عن جمع كبير من الصحابة حتى ورد أن عثمان رضي الله عنه قال يوماً وهو على المنبر ، أذكر الله رجلاً سمع النبي صلى الله عليه وسلم قال : إن القرآن أنزل على سبعة أحرف كلها شاف كاف ، لما قام فقاموا حتى لم يحصوا ، فشهدوا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ، أنزل القرآن على سبعة أحرف كلها شاف كاف ، فقال عثمان رضي الله عنه ، وأنا معهم ، وإنما كانت التوسعة في الحروف للتخفيف والنهوين إذ كان العرب الذين نزل القرآن بلسانهم لغاتهم مختلفة ولهجاتهم شتى وكان يشق على كل ذي لغة أن يتحول إلى غيرها : قال الإمام ابن قتيبة في كتابه مشكل القرآن ، لو أراد كل فريق من هؤلاء أن يزول عن لغته وما جرى عليه لسانه طفلاً وناشئاً وكبلاً لشق ذلك عليه ، وعظمت المحنة فيه ، ولم يمكنه إلا بعد رياضة للنفس طويلة وتذليل للسان وقطع للعادة فأراد الله برحمته ولطفه أن يجعل لهم متسعاً في اللغات وتصرفاً في الحركات كتيسيره عليهم في الدين ، ؛ ولكن الإباحة المذكورة لم تقع بالتشهي بأن يقرأ كل واحد بما في لغته ؛ بل المراعى في ذلك السماع من النبي صلى الله عليه وسلم ، قال النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرئ الصحابة القرآن ويستقرئهم إياه بهذه الأحرف السبعة . وقد اختلف العلماء في المراد بالأحرف السبعة على أقوال كثيرة منها أنها سبعة أوجه من المعاني المتقاربة بألفاظ مختلفة نحو أقبل وهلم وتعال وقد لوحظ على هذا القول

قصوره فهو يرجع إلى بعض نوع واحد من أنواع الاختلاف في الحروف ومنها أن المراد سبع لغات في القرآن وليس معنى ذلك أن يكون في الحرف الواحد سبعة أوجه ولكن هذه اللغات السبع متفرقة في القرآن . وقد رد على هذا القول بأنه يتبع اللغات التي نزل بها القرآن وجد أنها تزيد على سبع ، كما أن الخلاف في القراءة قد وقع بين عمر بن الخطاب وحشام بن حكيم وكلاهما قرشيان من لغة واحدة وقبيلة واحدة ، ومنها أن المراد بالأحرف السبعة معاني كتاب الله تعالى من أمر ونهي ووعد وعيد ، وحلال وحرام ، ومحكم ومتشابه وأمثال ، وقد دفعت هذه الأقوال بمعارضتها للحديث فإن الصحابة الذين اختلفوا وترافعوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، لم يختلفوا في تفسير القرآن وأحكامه ، وإنما اختلفوا في قراءاته - كما أن التوسعة الملحوظة في نزول القرآن ، على سبعة أحرف لا تتحقق بموجب هذه الأقوال . ويقول ابن الجزري ص ٢٦ من كتاب النشر في القراءات العشر الجزء الأول ، تتبعت القراءات صحيحة وشاذة ، وضعيفها ومنكرها ، فإذا هو يرجع اختلافها إلى سبعة أوجه من الاختلاف لا يخرج عنها وذلك إما في الحركات بلا تغيير في المعنى والصورة نحو (البخل) فقد قرئ بأربعة أوجه ، أو في الحركات بتغير في المعنى فقط نحو ، وأذكر بعد أمة ، إذ قرئ . أمة ، أي بعد زمن طويل ، وقرئ . أمة ، أي نسيان وأما في الحروف بتغير المعنى لا الصورة نحو ، هنالك تبلو كل نفس ما أسلفت ، قرئ (تبلو) وقرئ (تبلو) أو عكس ذلك أي بتغير في الصورة لا المعنى نحو ، وزادكم في الخلق بسطة ، قرأت بالصاد ،

إلا حضر أجلى ، وقد وقع في القرآن نسخ حتى استقر في العرصة الأخيرة . روى وكيع وجماعة معه عن الأعمش عن أبي ظبيان قال : « قال لي عبد الله ابن عباس أي القرائين تقرأ فقلت القراءة الأولى قراءة ابن أم عبد (عبد الله بن مسعود فقال لي « بل هي الأخيرة » ، إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعرض القرآن على جبريل في كل عام مرة ، فلما كان العام الذي قبض فيه صلى الله عليه وسلم عرضه عليه مرتين ، فحضر ذلك عبد الله فعلم بما نسخ من ذلك وما بدل ، ولما أن قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم كان القرآن متفرقا في صدور الرجال وقد كتب منه في رقاع وفي عصب وفي لحاف وظهر وفي خزف وغير ذلك ، فلما استحر القتل بالقراء يوم اليمامة في خلافة أبي بكر رضى الله عنه أشار عمر ابن الخطاب على أبي بكر بجمع القرآن — روى البخاري عن زيد بن ثابت قال : « أرسل إلى أبي بكر مقتل أهل اليمامة ، فإذا عمر بن الخطاب عنده قال أبو بكر « إن عمر أتاني فقال : « إن القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القرآن وإني أخشى أن يستحر القتل بالقراء في المواطن فيذهب كثير من القرآن إلا أن تجمعه » ، وإني لأرى أن تجمع القرآن » فقال أبو بكر فقلت لعمر « كيف أفعل شيئا لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم » فقال هو « والله خير » فلم يزل يراجعني حتى شرح الله لذلك صدري ورأيت الذي رأى عمر . قال زيد وعنده عمر جالس لا يتكلم . فقال لي أبو بكر إنك رجل شاب عاقل ولا تهملك كنت تكتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتبعض القرآن فأجعه فوالله لو كلفوني نقل جبل من الجبال ما كان أثقل علي مما أمرني به من جمع القرآن قلت « كيف تفعلان شيئا لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم » فقال أبو بكر « هو والله خير » فلم أزل أراجع

وقرأت بالسین وإما بتغيرهما أي في المعنى والصورة نحو « فاسعوا إلى ذكر الله » قرى . (فامضوا إلى ذكر الله) ، وإما بالتقديم والتأخير نحو « وجاءت سكرة الموت بالحق » قرى . (وجاءت سكرة الحق بالموت) وإما في الزيادة والنقصان نحو « ووصى بها إبراهيم بنيه » قرى . « وأوصى بها » — أما نحو اختلاف الاظهار والادغام والروم والاشمام ، والتفخيم ، والترقيق ، والمد ، والقصر ، والامالة وغير ذلك مما يعبر عنه بالأصول ، فهذا ليس من الاختلاف الذي يتنوع فيه اللفظ والمعنى ، لأن هذه الصفات المتنوعة في أدائه لا تخرجه عن أن يكون لفظاً واحداً ولئن فرض فيكون من الوجه الأول ، وقد عبر الامام الزاوي عن هذه الوجوه بصورة أخرى فقال : « إن الكلام لا يخرج عن سبعة أوجه في الاختلاف : (الأول) اختلاف الاسماء من أفراد وثنية وجمع وتذكير وتأنيث و (الثاني) اختلاف تصريف الأفعال من ماض ومضارع وأمر و (الثالث) اختلاف وجوه الاعراب و (الرابع) الاختلاف بالنقص والزيادة و (الخامس) الاختلاف بالتقديم والتأخير و (السادس) الاختلاف بالإبدال و (السابع) اختلاف اللغات أي اللهجات . (راجع في تفصيل هذه المسألة القرطبي جزء أول ص ٤١ وما بعدها والانتقان للسيوطي الجزء الأول ص ٥٤ وما بعدها) ثم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعرض القرآن على جبريل في كل عام مرة ثم عرضه في العام الذي انتقل فيه إلى الرفيق الأعلى مرتين . قالت عائشة وفاطمة رضى الله عنهما سمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان جبريل كان يعارضني القرآن في كل سنة مرة وأنه عارضني العام مرتين ، ولا أراه

حتى شرح الله صدرى للذى شرح له صدر
أبي بكر وعمر ، فتبعت القرآن أجمعه من الرقاع
والأكثاف والعصب ، وصدور الرجال ،
فكانت الصحف عند أبي بكر حتى توفاه الله ،
ثم عند عمر حياته : ثم عند حفصة بنت
عمر — فلما كانت خلافة عثمان واتسعت رقعة
الإسلام ، وتفرق الصحابة في الأمصار ، وأخذ
كل منهم يقرئ بما يعرف من الحروف التي
نزل بها القرآن ، اختلف الناس ، واشتد الأمر
في ذلك وعظم اختلافهم ، وتشبههم ، ووقع بين أهل
الشام والعراق ما ذكره حذيفة رضي الله عنه .
وذلك أنهم اجتمعوا في غزوة أرمينية ، فقرأت
كل طائفة بما روى لها ، فاختلفوا وتنازعوا
وأظهر بعضهم أكفار بعض ، والبراءة منه ،
وتلاعنوا فأفزع ذلك حذيفة ، فلما قدم المدينة
دخل على عثمان قبل أن يدخل بيته فقال : أدرك
هذه الأمة قبل أن تهلك ، قال : فماذا ؟ قال
: في كتاب الله ، إني أخشى عليهم أن يختلفوا
في كتابهم كما اختلف اليهود والنصارى ، فجمع
عثمان الصحابة ، قال : ما ترون في المصاحف فإن
الناس قد اختلفوا في القراءة ، حتى إن الرجل
ليقول قرأت في خير من قرأتك وقرأتني أفضل
من قرأتك ، وهذا شبيه بالكفر ، قالوا
: ما الرأي عندك يا أمير المؤمنين ، قال
: الرأي عندي أن يجتمع الناس على قراءة
فإنكم إذا اختلفتم اليوم كان من بعدكم أشد
اختلافاً ، قالوا : الرأي رأيك يا أمير المؤمنين ،
فأرسل عثمان إلى حفصة أن أرسلني إلينا
بالمصاحف ننسخها في المصاحف ثم نردها إليك ،
فأرسلت بها إليه فامر زيد بن ثابت وعبد الله بن
الزبير وسعيد بن العاص ، وعبد الرحمن بن
الحارث بن هشام فنسخوها في المصاحف ،
وقال عثمان للرجل القرشي إذا اختلفتم أتم

وزيد بن ثابت في شيء من القرآن فاكتبوه
بلسان قريش فإنما نزل بلسانهم ، ففعلوا حتى
إذا نسخوا الصحف في المصاحف ، رد عثمان
الصحف إلى حفصة وأرسل إلى كل مصر من
الأمصار بمصحف بما نسخوا ، وأمر بما سوى
ذلك من القرآن بل كل صحيفة أو مصحف أن
تحرق — وقد كانت كتابة عثمان للمصاحف
بمشاورة الصحابة بما صح وثبت من القراءات
عن النبي صلى الله عليه وسلم وأطراح ما سواها
فعثمان رضي الله عنه لم يبلغ القراءات ويستبق
منها قراءة واحدة ، وإنما هو أبقى ما استقر في
العرضة الأخيرة وألغى ما عداه بما نسخ ،
وتلك القراءات الأحادية التي اشتملت عليها
مصاحف بعض الصحابة ، ذلك أنهم كانوا قد
كتبوا لمصاحف خاصة حسبما سمعه كل منهم
ورتبوا الآيات حسبما تلقوها ، بل منهم من
أضاف إلى مصحفه تأويلاً وتفسيراً . جاء في
النشر لابن الجزري جزء ١ ص ٧ : كتبت
المصاحف على اللفظ الذي استقر في العرضة
الأخيرة كما صرح به غير واحد من أئمة السلف ،
وجاء في الاتفاق للسيوطي ص ٦٠ ما يأتي :
« لم يقصد عثمان قصد أبي بكر من جمع نفس
القرآن بين لوحين وإنما قصد جمعهم على القراءات
الثابتة المعروفة عن النبي صلى الله عليه وسلم ،
والإلغاء ما ليس كذلك ، وأخذهم بمصحف
لا تقديم فيه ولا تأخير ، ولا تأويل أثبت مع
تنزيل ولا منسوخ تلاوته كتب مع مثبت
رسمه ومفروض قراءته وحفظه خشية دخول
الفساد والشبهة ، على أن عثمان رضي الله عنه
قد راعى في كتابة المصاحف أن تكون محتملة
لقراءات الثابتة جامعة إياها ، بل إنه كتب عدة
مصاحف لاحظ في رسمها وجوه القراءات
المختلفة — جاء في القرطبي الجزء الأول ص ٥٤

وأقرأ به ، واشتهر عنه وعرف به ونسب إليه ،
 قليل حرف نافع وحرف ابن كثير ، ولم يمنع
 واحد منهم اختيار الآخر ، ولا أنكره بل
 سوغه ، وجوزه ، وكل واحد من هؤلاء السبعة
 روى عنه اختياران أو أكثر وكل صحيح ،
 وقد أجمع المسلمون في هذه الأعصار على الاعتياد
 على ما صح عن هؤلاء الأئمة بما روه ورأوه
 من القراءات وكتبوا في ذلك ، مصنفات فاستمر
 الإجماع على الصواب ، وحصل ما وعد الله به
 من حفظ الكتاب ، ومضت الأعصار
 والأمصار على قراءة السبع ، وبها يصلح ،
 لأنها ثبتت بالإجماع . . ويقول ابن الجزرى
 في النشر ص ٩ : ثم إن القراء بعد هؤلاء
 المذكورين كثروا وتفرقوا في البلاد وانتشروا ،
 وخلفهم أمم بعد أمم عرفت طبقاتهم ، واختلفت
 صفاتهم ، فكان منهم المتقن للتلاوة المشهور
 بالرواية والدراية ، ومنهم المقتصر على وصف
 من هذه الأوصاف ، وكثر بينهم لذلك
 الاختلاف ، وقل الضبط ، واتسع الخرق ، وكاد
 الباطل يلبس بالحق ، فقام جهابذة علماء الأمة
 وصناديد الأئمة فبالغوا في الاجتهاد ، وبينوا
 الحق المراد ، وجمعوا الحروف ، والقراءات
 وعزوا الوجوه والروايات ، وميزوا بين
 المشهور والشاذ ، والصحيح والفاذ ،
 بأصول أصولها وأركان فصولها . . وقد
 روى عن هؤلاء الأئمة راوون ، فمن روى
 عن نافع ورش ، وعن ابن عاصم حفص
 وعن حمزة خلاد ، وعن عبد الله بن عامر ،
 ابن زكوان ، وعن ابن كثير البزى ،
 وعن عمرو بن العلاء السوسى ، وعن الكسائى
 أبو الحارث ، على أن تعدد القراءات مظهر
 من مظاهر إعجاز القرآن (قل لتن اجتمعت
 الانس والجن على أن يأتوا بمثل هذا القرآن

د قيل سبعة مصاحف وقيل أربعة وهو الأكثر
 ووجه بها إلى الآفاق ، فوجه للعراق
 والشام ومصر فاتخذها قراء الأمصار معتمد
 اختياراتهم ، ولم يخالف أحد منهم مصحفه
 على النحو الذى بلغه ، وما وجد بين هؤلاء
 من الاختلاف في حروف يزيدنها بعضهم
 وينقصها بعضهم فذلك لأن كلا منهم اعتمد على
 ما بلغه في مصحفه ورواه إن كان عثمان قد كتب
 تلك المواضع في بعض النسخ ولم يكتبها في بعض
 إشعاراً بأن كل ذلك صحيح وأن القراءة بكل
 منها جائزة ، وليس ممكناً أو مقبولاً أن عثمان
 يبطل القراءات التى ثبتت عن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم وحاشاه أن يفعل ولو أنه أراد لما
 وافقه الصحابة بل لما سكتوا وهم من هم شدة في
 الدين واستماتة في سبيل المحافظة عليه والذود
 عن حماه وقد ورد أن علياً رضى الله عنه قال
 : يا معشر الناس اتقوا الله وإياكم والغلو في
 عثمان وقولكم حراق المصاحف فوالله ما حرقها
 إلا عن ملا منا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ،
 وقال : لو كنت الوالى وقت عثمان لفعلت في
 المصاحف مثل الذى فعل عثمان ، وقد اشتهر في
 كل عصر جماعة بحفظ القرآن وأقرأته من
 الصحابة ثم من التابعين ، ثم تجرد قوم للقراءة ،
 واعتنوا بضبطها أتم عناية حتى صاروا في ذلك
 أئمة يقتدى بهم ويؤخذ عنهم ولتصديهم للقراءة
 نسبت إليهم وأشهر هؤلاء هم القراء السبعة
 نافع وابن عاصم وحمزة وعبد الله بن عامر
 وعبد الله بن كثير وأبو عمرو بن العلاء
 والكسائى . يقول القرطبي جزء ١ ص ٤٦
 والقراءات المشهورة هى اختيارات أولئك
 الأئمة القراء ، وذلك أن كل واحد منهم اختار
 فيما روى وعلم وجهه من القراءات ما هو
 الأحسن عنده والأولى فالتزمه طريقة ورواه

لا يأتون بمثله ولو كان بعضهم لبعض ظهيراً) —
يقول ابن الجزري في النشر الجزء الأول ص ٥٢
« إن من فوائد اختلاف القراءات وتنوعها
نهاية البلاغة وكمال الإعجاز ، وغاية الاختصار
وجمال الإيجاز ، إذ كل قراءة بمنزلة الآية إذ
كان تنوع اللفظ بكلمة تقوم مقام آيات ، ولو
جعلت دلالة كل لفظ آية على حدتها ، لم يخف
ما كان في ذلك من التطويل ، ومنها ما في ذلك
من عظم البرهان وواضح الدلالة ، إذ هو مع
كثرة هذا الاختلاف وتنوعه ، لم يتطرق إليه
تضاد ، ولا تناقض ، ولا تخالف ، بل كله
يصدق بعضه بعضاً ، ويبين بعضه بعضاً ويشهد
بعضه لبعض على نمط واحد وأسلوب واحد ،
وما ذاك إلا آية بالغة وبرهان قاطع على صدق
من جاء به صلى الله عليه وسلم ، (يراجع النشر
لابن الجزري) .

« ومن حيث إن ما يقوله المدعى من مناقاة
بعض القراءات للغة العربية قالاً امر فيه أن كل
ما صح وثبت من القراءات وجب قبوله ، ولم
يسع أحداً رده ، ولزم الإيمان به ، ولم يعترض
عليه بقواعد عربية أو أقيسة نحوية ، بل العبرة
فيه بالتلقي ، والأخذ عن النبي صلى الله عليه وسلم
فأئمة القراء لا تعتمد في شيء من حروف
القرآن على الألفبى في اللغة والأقيس في العربية ،
بل على الأثبت في الآثار ، والأصح في النقل
والرواية إذا ثبتت عندهم لم يردوها قياس عربية ،
ولا فشو لغة ، لأن القراءة سنة متبعة ، فزوم
قبولها والمصير إليها ، فعن أبو نصر القشيري
أن القراءات التي قرأ بها أئمة القراء ثبتت عن
النبي صلى الله عليه وسلم تواتراً وإذا ثبت شيء
عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فمن رد ذلك فقد
استقبح ما قرأ به ، وهذا مقام محذور ولا يقلد
فيه أئمة النحو . وقال السيوطي « كان قوم
من النحاة المتقدمين يعيرون على عاصم

وحزة وابن عامر قراءات بعيدة في العربية
وينسبونهم إلى اللحن ، وهم مخطئون في ذلك ،
فإن قراءاتهم ثابتة بالأسانيد المتواترة
الصحيحة ، التي لا يطعن فيها ، وثبت ذلك
دليل على جوازه في العربية ، على أن الحجاج
على بعض القراءات بقواعد النحو لا وجه له ،
فعلما النحو إنما استمدوا قواعدهم فيها استمدوها
منه من القرآن بل القرآن أقوى ما يؤخذ
به في استنباطها وتقريرها ، فلا يصح أن يقاس
هو عليها ، بل الواجب أن تقاس هي عليه ،
ولا يحتاج عليه بها ، بل الحجة له عليها . قال
الفخر الرازي في تفسيره جزء ٣ ص ١٩٣
« إذا جوزنا إثبات اللغة بشعر مجهول فجواز
إثباتها بالقرآن العظيم أولى . وكثيراً ما نرى
النحويين متحيرين في تقرير الألفاظ الواردة في
القرآن ، فإذا استشهدوا في تقريرها ببيت مجهول
فرحوا به ، وأنا شديد التعجب منهم فإنهم إذا
جعلوا ذلك البيت المجهول على وفقها دليلاً على صحتها
فلأن يجعلوا ورود القرآن دليلاً على صحتها أولى .
« ومن حيث إنه بالنسبة إلى كفيات الأداء
وهيئاته فالرأي عند جلة العلماء أنها منقولة إلينا
بالتواتر ثقة عن ثقة وإماماً عن إمام إلى النبي
صلى الله عليه وسلم ، فهي من أركان القراءة
الصحيحة . وقد تجرد لها أئمة القراء ، فضبطوا
نقولها وأحكموا أصولها (يراجع في تفصيل
ذلك كتاب النشر للجزري ومنجد المقرئين له
والاقتان للسيوطي) .

« ومن حيث إنه باستعراض ما ذكره
المدعى في الوجه الأول من موضوعه وهو أن
عثمان رضي الله عنه أبطل القراءات واقتصر
على قراءة واحدة هي قراءة قريش بين أن
المدعى قد اقتطف في هذا المقام عبارات جاءت
في كتب بعض الأئمة ، ورتب عليها خطأ النتيجة

التي يقول بها فهو ينقل عن الامام الطبري الجزء الاول ص ٢٢ قوله : « إن إمام المسلمين وأمير المؤمنين عثمان بن عفان رحمة الله عليه جمع المسلمين نظراً منه لهم ، وإشفاقاً منه عليهم وراقة منه بهم حذار الردة من بعضهم بعد الاسلام ، والدخول في الكفر بعد الإيمان إذ ظهر من بعضهم بمحضه . وفي عصره التكذيب ببعض الأحرف السبعة التي نزل عليها القرآن ، مع سماع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من رسول الله صلى الله عليه وسلم النهي عن التكذيب بشيء منها وإخباره إياهم أن المراء فيها كفر ، فحملهم رحمة الله عليه إذ رأى ذلك ظاهراً بينهم في عصره ، وبجداته عهدهم بنزول القرآن وفراق رسول الله صلى الله عليه وسلم أيامهما أمن عليهم معه عظيم البلاء في الدين من تلاوة القرآن على حرف واحد وجمعهم على مصحف واحد أو حرف واحد وحرقت ما عدا المصحف الذي جمعهم عليه ، وعزم على كل من كان عنده مصحف مخالف المصحف الذي جمعهم عليه أن يحرقه فاستوثقت له الأمة على ذلك بالطاعة ، ورأت أن فيما فعل من ذلك الرشد والهداية ، فتركت القراءة بالأحرف الستة التي عزم عليها إمامها العادل في تركها طاعة منها له ، ونظراً منها لأنفسها ، ولمن بعدها من سائر أهل ملتها حتى درست من الأمة معرفتها . وتعفت آثارها ، فلا سبيل لأحد اليوم إلى القراءة بها . لدثورها وغفوا آثارها ، وتتابع المسلمين على رفض القراءة بها من غير جحود منها صحتها وصحة شيء منها ، ولكن نظراً منها لأنفسها ولسائر أهل دينها ، فلا قراءة اليوم للسليين إلا بالحرف الواحد الذي اختاره لهم إمامهم الشفيق ، الناصح دون ما عداه من الأحرف الستة الباقية ، فإن قال بعض من

ضعفت معرفته وكيف جاز لهم ترك قراءة أقرأهموها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمرهم بقراءتها قبل أن أمره إياهم بذلك ، لم يكن أمر إيجاب وفرض ، وإنما كان أمر إباحة ورخصة ، وينقل المدعى من السيوطي في الاقتان الجزء الأول ص ٦٠ قوله : « وجمع عثمان كان لما كثر الاختلاف في وجوه القراءة حتى قرأوه بلغاتهم على اتساع تلك اللغات فأدى ذلك بعضهم إلى تخطئة بعض نخشي من تفاقم الأمر في ذلك ففسخ تلك المصاحف في مصحف واحد مرتباً لسوره واقتصر من سائر اللغات على لغة قريش محتجاً بأنه نزل بلغتهم وإن كان قد وسع في قراءته بلغة غيرهم رفعا للرجح والمشقة في ابتداء الأمر ، فرأى أن الحاجة إلى ذلك قد انتهت فاقصر على قراءة واحدة . » وينقل عن الامام الطحاوي قوله : « إنما كان ذلك رخصة أن يقرأ الناس القرآن على سبع لغات وذلك لما كان يتعسر على كثير من الناس التلاوة على لغة قريش وقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم لعدم علمهم بالكتابة والضبط وإتقان الحفظ ، وهذه الرخصة كانت في أول الأمر ، ثم نسخ بزوال العذر وتيسر الحفظ وكثرة الضبط وتعلم الكتابة . » ثم يدعم المدعى رأيه بما قاله عثمان لكتاب المصحف عند كتابته : « إذا اختلفتم أتم وزيد فاكتبوه بلغة قريش فإنما نزل بلسانهم ، - ويستند المدعى فيما ذكره في الوجه الثاني من الموضوع وهو منافاة بعض القراءات للغة العربية إلى ما قاله الزمخشري من ذلك عند تفسيره بعض الآيات فقد نقل المدعى عنه قوله عند تفسير قوله تعالى في سورة الانعام : « وكذلك زين لكثير من المشركين قتل أولادهم شركاؤهم ، ما يأتي : « وأما قراءة ابن عامر قتل أولادهم شركائهم برفع القتل ونصب الأولاد وجر

الشركاء على إضافة القتل إلى الشركاء. والفصل بينهما بغير الظرف فشيء. لو كان في مكان الضرورات وهو الشعر لكان سمياً مردوداً فكيف به في الكلام المتشور ، فكيف به في القرآن المعجز بحسن نظمه وجزالته — والذي حمله على ذلك ، ان رأى في بعض المصاحف شركائهم مكتوباً بالياء ، ولو قرأ بجر الأولاد والشركاء ، لأن الأولاد شركاؤهم لوجد في ذلك مندوحة عن هذا الارتكاب .

ويقول المدعى فيما يتعلق بالوجه الثالث من الموضوع وهو كفيات الأداء من مد وغن وإدغام وإشمام وغيرها مما يعرف في باب القراءات بالأصول إنه ليس لها أصل في الدين ، ولم يقل بها أحد من السلف الصالح ، وهو يورد استدلالاً على ذلك ما ذكره ابن خلدون في مقدمته من أن المتواتر من القراءات هو غير الأداء منها كالمدة والتسهيل لعدم الوقوف على كفيته السمع ، ثم يضيف إليه من عنده ملاحظات وتعليقات ، فيصور حركات المد والغن والإشمام بأنها حركات بهلوانية غير مفهومة ، ولا معلومة ، بل غير لازمة كحركات القردة والمهرجين ص ١٣٤ ، وينقد السكت على بعض الكلمات ، ويقول إن هذه السكتات لا معنى لها إطلاقاً ولعل أصلها أن أحد القراء القدماء تنفس بين الكلمتين أو ابتلع ريقه أو عاقه عن متابعة القراءة عائق ، فقلدوه في ذلك بغير علم ولا فهم ص ١٤٩ .

« ومن حيث إن ما نقله المدعى عن ابن جرير الطبري والطحاوي والسيوطي لا يعني القراءات المتواترة ، وإنما هو يتعلق بالحروف السبعة ، فابن جرير الطبري مع ما استدرك عليه فيما قاله مما سبق ذكر في ص ٢٣ ما يأتي :
« فأما ما كان من اختلاف القراءة من رفع

حرف وجره ، ونصبه ، وتسكين حرف وتحريكه ، ونقل حرف إلى آخر ، فنقول النبي صلى الله عليه وسلم أمرت أن أقرأ القرآن على سبعة أحرف بمعزل ، وجاء في الاتقان ص ٨٠ « ظن قوم أن القراءات السبع الموجودة الآن هي التي أريدت بالحديث وهو خلاف إجماع أهل العلم ، وراجع النشر لابن الجزري جزء أول ص ٢٤ « لا يجوز أن يكون المراد بالأحرف السبعة القراء السبعة لأن هؤلاء لم يكونوا عندئذ خلقوا ولا وجدوا — كما أن قول عثمان المتقدم لا يمكن أن يفيد أنه أبطل القراءات الثابتة واقتصر على قراءة واحدة لما سبق بيانه ، ولأن هذه العبارة لا تؤدي إلى هذا المعنى ، كما أن في القرآن كلمات وحروفاً هي خلاف لغة قريش ، وقد قال تعالى (إنا أنزلناه قرآناً عربياً) مما يدل على أنه نزل بجميع لسان العرب ، وغاية ما ورد في شأن قول عثمان هذا أنهم اختلفوا في كلمة (التابوت) في قوله تعالى في سورة البقرة (وقال لهم نبهم إن آية ملكه أن يأتكم التابوت فيه سكتة من ربكم) أي كتبونها بالتاء المفتوحة أم بالهاء فقال زيد (التابوه) وقال ابن الزبير وسعيد بن العاص (التابوت) فرفع اختلافهم إلى عثمان فقال اكتبوها بالتاء فإنه نزل بلسان قريش وهذا يشير إلى أن الخلاف قام حول الكتابة لا حول القراءات .

« ومن حيث إن ما جاء في كتاب الكشاف للزخشري عن منافاة بعض القراءات للغة العربية فقد استدرك عليه العلماء وعدوه من سقطاته ، فقد جاء في كتاب الاتصاف تعليقاً على الكشاف عن تفسير قوله تعالى (وكذلك زين لكثير من المشركين قتل أولادهم شركاؤهم) ما يأتي : « « لقد ركب المصنف في هذا الفصل

متن عياد وقاه في تهاء ، وأنا أبرأ إلى الله وأبرىء حملة كتابه وحفظه كلامه بما رماهم به ، فإنه تخيل أن القراء أئمة الوجوه السبعة اختار كل منهم حرفاً قرأ به اجتهاداً لا نقلاً وسامعاً فلذلك غلط ابن عامر في قراءته هذه ، وأخذ يبين أن وجه غلظه رؤيته الياء ثابتة في شركاتهم فاستدل بذلك على أنه مجرور وتعين عنده نصب أولادهم بالقياس إذ لا يضاف المصدر إلى أمرين معاً فقرأه منصوباً . قال المصنف ، وكانت له مندوحة عن نصبه إلى جره بالإضافة وإبدال الشركاء منه ، وكان ذلك أولى بما ارتكبه (يعني ابن عامر) من الفصل بين المضاف والمضاف إليه الذي يسمع في الشعر فضلاً عن النثر فضلاً عن المعجز فهذا كله كما ترى ظن من الزحشرى أن ابن عامر قرأ قراءته هذه رأياً منه وكان الصواب خلافه . والفصح سواء ، ولم يسم الزحشرى أن هذه القراءة بنصب الأولاد والفصل بين المضاف والمضاف إليه بها يعلم ضرورة أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأها على جبريل كما أنزلها الله عليه كذلك ، ثم تلاها النبي صلى الله عليه وسلم على عدد التواتر من الأئمة ولم يزل عدد التواتر يتناقلونها ويقرأون بها خلفاً عن سلف إلى أن انتهت إلى ابن عامر فقرأها أيضاً كما سمعها ، فهذا معتقد أهل الحق في جميع الوجوه السبعة أنها متواترة جملة وتفصيلاً عن أفصح من نطق بالضاد صلى الله عليه وسلم ، فإذا علت العقيدة الصحيحة فلا مبالاة بعدها بقول الزحشرى ولا بقول أمثاله عن لحن ابن عامر ، فإن المنكر عليه إنما أنكر ما ثبت أنه براء منه قطعاً وضرورة ، ولولا عذر أن المنكر ليس من أهل الشائين أعني القراءة وعلم الأصول ، ولا يعد من ذوي الفنين المذكورين

لخيف عليه الخروج من وبقة الدين ، وأنه على هذا العذر لنى عهدة خطرة وزلة منكورة تزيد على زلة من ظن أن تفاصيل الوجوه السبعة فيها ما ليس متواتراً ، فإن هذا القائل لم يثبتها بغير النقل ، وغايته أنه ادعى أن نقلها لا يشترط فيه التواتر ، وأما الزحشرى فظن أنها تثبت بالرأى غير موقوفة على النقل ، وهذا لم يقل به أحد من المسلمين ، وما حمله على هذا الخيال إلا التغالى في اعتقاد اطراد الأقيسة النحوية فظنها قطعية حتى يرد ما خالفها ثم إذا تنزل معه على اطراد القياس الذي ادعاه مطرداً ، فقراءة ابن عامر هذه لا تخالفه ، - وجاء في كتاب النشر للجزري جزء ٢ ص ٢٥٤ ما يأتي : - « والحق في غير ما قاله الزحشرى ونعوذ بالله من قراءة القرآن بالرأى والتشهى ، وهل يحل لمسلم القراءة بما يجد في الكتابة من غير نقل ، بل ، الصواب جواز مثل هذا الفصل ، وهو الفصل بين المصدر وفاعله المضاف إليه بالمفعول في الفصح الشائع الذائع اختياراً ، ولا يختص ذلك بضرورة الشعر . وجاء في غرائب القرآن ورجائب الفرقان للنيسابورى : « أما قراءة ابن عامر فخطأها الزحشرى من جهة الفصل بين المضاف والمضاف إليه بغير الظرف ، والحق عندى في هذا المقام أن القرآن حجة على غيره ، وليس غيره حجة عليه ، والقراءات السبع كلها متواترة فكيف يمكن تحطته بعضها ، فإذا ورد في القرآن المعجز مثل هذا الترتيب لزم القول بصحته وفصاحته . » (وراجع أبو حيان في البحر المحیط جزء ٤ ص ٢٢٩ وتفسير الألوسى جزء ٨ ص ٣٠) كما أن ما ذكره ابن خلدون عن كفيات الأداء يخالف الرأى المعتمد إذ يقول ابن الجزرى في النشر الجزء الأول صفحة ٦ : « إن الاعتماد في نقل القرآن على حفظ

القلوب والصدور ، ولما خص الله تعالى بحفظه من شاء من أهله أقام له أئمة ثقات تجردوا له ، وبذلوا أنفسهم في اتقانه ، وتلقوه من النبي صلى الله عليه وسلم حرفاً حرفاً لم يميلوا منه حركة ولا سكوناً ولا إثباتاً ولا حذفاً ، ولا دخل عليهم في شيء من ذلك شك ولا وهم ، وقال ص ٧٠ ، إن ما ذكره البعض من التفرقة بين تواتر الاختلاف اللفظي دون الأدائي وهم إذ أنهما في نقلهما واحد . وإذا ثبت تواتر ذلك كان تواتر هذا من باب أولى ؛ إذ اللفظ لا يقوم إلا به ، ولا يصح إلا بوجوده ، . على أن ابن خلدون نفسه يقول في نفس الموضع الذي نقل عنه المدعى أن بعض الناس خالف في تواتر طرق الاداء ، وأباه الأكثر ، وقالوا بتواترها .

ومن حيث إنه يخلص عما سبق أن المدعى في معالجة موضوع القراءات قد سار على غير هدى ووقع في كثير من التخليط والاضطراب بل هو لم يسد حاجة البحث ويرع حرمة فيقوم بقسطه ويوفى بشرطه ، فهو إذ نقل قول الطبري اقتضبه اقتضاباً وأخذ منه ما راقه ، وترك ما لم يرقه ، ثم تأوله على غير المعنى المقصود ، وإذا نقل قول السيوطي أغفل ما ذكره السيوطي نفسه بياناً للدلوله وتوضيحاً لمراده ، ولما أن تعرض لبعض القراءات المتواترة ، ساقها أقوالاً مرسله ملقاة على عواهنها ، وحين أورد قول الزمخشري ، لم يذكر شيئاً من أقوال العلماء المخالفين لرأيه ، بل لم يورد حتى القول الذي علق به على قول الزمخشري في نفس كتابه ، وهو تحت بصره يلقاه ما لقي قول الزمخشري ، ثم هو حين عرض لكتابة عثمان المصنف أعرض عما زخرت به كتب العلماء في هذا الشأن ، وقنع منها ببعض ألفاظ وعبارات ،

ثم تأولها على وجه شاذ مردود لم يقل به أحد سواه ، وإذا تحدث عن كيفية الاداء وهيئاته خلا حديثه من أي نقاش على ، بل تناول الأمر في قدر غير يسير من الاستخفاف والتحقير ، ولا شك أن هذا في عمومته وبخوصه لا يرقى إلى مرتبة البحث العلمي ، فيتصل بأسبابه ويحتجى بحجاء ، ذلك أن من أولى شرائط البحث العلمي الجدير بهذا الاسم التحقيق بالرعاية ولا سيما في أمور الدين التي تقتضي بطبيعتها التحرج أن يبسط الباحث مختلف الآراء في دقة وأمانة ونزاهة ، وأن يستظهرها استظهاراً صحيحاً سليماً ، ثم يناقشها في منطق وفهم ، وعن دراية وعلم ، لا بنزوات الفكر وسوانح الوهم .

ومن حيث إنه عن الأمر الثالث وهو ما ذكره المدعى تحت عنوان « لحن الكتاب في المصحف » وعنوان « ما غيره الحجاج في المصحف » فهو أبلغ في الشطط وأمعن في الغواية فهو يذكر أن عائشة رضي الله عنها قالت « إن في المصحف لحناً ، ففي سورة طه (إن هذان لساحران) مع أن القاعدة العربية (إن هذين لساحران) وفي سورة النساء (لكن الراسخون في العلم منهم والمؤمنون يؤمنون بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك والمقيمين الصلاة والمؤتون الزكاة) مع أن القاعدة العربية (والمقيمون الصلاة) وفي سورة المائدة (إن الذين آمنوا والذين هادوا والصابئون والنصارى من آمن بالله واليوم الآخر وعمل صالحاً فلا خوف عليهم ولا هم يحزنون) مع أن القاعدة العربية (والصابئين) — وأن عائشة أجابت السائل عن هذا اللحن « بأنه من عمل الكتاب أخطأوا في الكتاب » قال الإمام القشيري « وهذا المسلك باطل ، لأن الذين جمعوا الكتاب كانوا قدوة في اللغة فلا يظن بهم

انهم يدرجون في القرآن ما لم ينزل . وجاء في الاتقان جزء أول ص ١٨٣ : كيف يظن بالصحابة أولا أنهم يلحنون في الكلام فضلا عن القرآن وهم الفصحاء اللد ، ثم كيف يظن بهم ثانياً في القرآن الذي تلقوه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، كما أنزل وحفظوه وخطبوه وأنقتهوه ؛ ثم كيف يظن بهم ثالثاً اجتماعهم كلهم على الخطأ وكتابته ، ثم كيف يظن بهم رابعاً عدم تنبيههم ورجوعهم عنه ، ثم كيف يظن أن القراءة استمرت على مقتضى هذا الخطأ وهو مروي بالتواتر خلفاً عن سلف مما يستحيل عقلاً وشرعاً وعادة ، ثم لا يرضى المدعى أن يدع هذه الرواية الباطلة قائمة بذاتها بل يعلق عليها بما يفيد رضاه بها واطمئنانه إليها ، بل مؤيداً لها نافياً الشبهة عنها فيقول : « وقد ذهب قوم إلى جواز ما في المصحف وأن له وجوهاً في اللغة ولكنه تحمل باطل ، وتكلف لا داعي له ، ويقول في موضع آخر أنه تعليل سقيم عقيم ولو أن المدعى كان منصفاً يتوخى الصدق وينشد الحق ويسلك طرائق البحث العلمي الصحيح لما وقف عند حد هذه التعليقات الفاسدة والتي ساقها في تنقص وتهوين ، بل لولى وجهه شطر أقوال العلماء الذين أشبعوا الكلام في هذه الألفاظ ، وأفاضوا فيما احتوته من الأوجه الاعرابية ، وفي المعاني البلاغية المستفادة منها (راجع الاتقان جزء أول ص ١٨٤) ففي قوله تعالى (إن هذان لساحران) يقول بعض المفسرين إنها لغة بني الحرث بن كعب إذ أنهم كانوا يجعلون رفع الاثنين ، ونصبه وخفضه بالآلف ، والقرآن جامع للغات العرب ويقول آخرون (إن) بمعنى (نعم) فالعرب تستعمل (إن) بمعنى (نعم أو أجل) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال « لا أحصى كم سمعت من

رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على منبره : ان الحمد لله نحمده ونستعينه ، كأنه أراد نعم الحمد لله . وذلك أن خطباء الجاهلية كانت تفتح خطبها بنعم (راجع القرطبي جزء ١٠ ص ٢١٦) وفي قوله تعالى (والمقيم الصلاة) يقول الزمخشري في الكشاف جزء ١٠ ص ٣١٣ ما يأتي : نصب على المدح لبيان فضل الصلاة وهو باب واسع ، وقد كسره سيبويه على أمثلة وشواهد ولا يلتفت إلى ما زعموا من وقوعه خطأ في خط المصحف ، وربما التفت إليه من لم ينظر في الكتاب ، ولم يعرف مذاهب العرب وما لهم في النصب على الاختصاص من الاقتان وغبي عليه أن السابقين الأولين الذين مثلهم في الثوراة ومثلهم في الانجيل ، كانوا أبعد همه في الغيرة على الاسلام وذب المطاعن عنه من أن يتركوا في كتاب الله ثلة ليسد بها من بعدهم وخرقاً يرفوه من يلحق بهم ، وفي تفسير قوله تعالى « والصابثون » يقول المفسرون : الرفع محمول على التقديم والتأخير وتقديره ، « الذين آمنوا والذين هادوا والنصارى من آمن بالله واليوم الآخر وعمل صالحاً فلا خوف عليهم ولا هم يحزنون » « والصابثون » كذلك ، ووجهه أنه لما كان الصابثون مع ظهور ضلالهم وميلهم عن الأديان كلها يذب عليهم إن صح منهم العمل الصالح كان غيرهم بذلك أولى . راجع البيضاوي ص ١٥٧ والكشاف جزء ١٠ ص ٣٥٤ والقرطبي جزء ٦ ص ٢٤٦ ، ثم يضيف المدعى إلى عائشة أنها قالت في الآية التي في صورة « المؤمنون » ونصها في المصحف (والذين يؤتون ما آتوا وقلوبهم وجة إنهم إلى ربهم راجعون) ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقرأها (الذين يأتون ما أتوا) وكذلك أنزلت ولكن الهجاء حرف ، ولم يكلف المدعى بذلك بل

يعلق على هذه الرواية بأن أحداً من القراء لم يورد هذه القراءة مع وثوق روايتها عن عائشة رضي الله عنها وهي من هي من قريها من نزل عليه القرآن صلى الله عليه وسلم، فالمدعى يرى أن القراء بلا استثناء يقرأون هذه الآية على غير ما أنزلت، وعلى غير ما كان يقرأها من أنزلت عليه صلوات الله وسلامه عليه، على أن المأثور عن عائشة أنها قرأت (والذين يؤتون ما آتوا) فقد روى الترمذي عنها قالت: «سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن هذه الآية (والذين يؤتون ما آتوا وقلوبهم وجلة) قالت عائشة (أهم الذين يشربون الخمر ويسرقون) قال لا يا بنت الصديق ولكنهم الذين يصومون ويصلون ويتصدقون وهم يخافون ألا يقبل منهم أولئك الذين يسارعون في الخيرات» ثم يسوق المدعى روايات عن سعيد بن جبيرة وإبان بن عثمان تؤيد ما رواه عن عائشة بل تضيف إليه أنها تصور كتاب المصحف بأنهم كتبوه كما أرادوا وكما تأتي لهم - ويستطرد المدعى فينقل عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال في قوله تعالى (حتى تستأنسوا وتسلوا) إنما هي خطأ من الكاتب (حتى تستأذنوا وتسلوا) وأنه قرأ (أفلم يتبين الذين آمنوا أن لو يشاء الله لهدى الناس جميعاً) فقيل إنها في المصحف (أفلم يأس) فقال إن الكاتب كتبها وهو ناعس وعلق المدعى على ذلك بأن القراءة المشهورة (حتى تستأنسوا) و (أفلم يأس) على خلاف رأى ابن عباس، ولم يقرأ قارئ إطلاقاً (حتى تستأذنوا)، (أفلم يتبين) . لو أن المدعى رجع إلى أقوال العلماء لكفى نفسه مؤونة هذا التخليط ولعلم أن الرواية المنسوبة إلى ابن عباس مردودة وباطلة، وإن ما روى عنه أنه كان يفسر (تستأنسوا) (تستأذنوا) (أفلم يأس)

(أفلم يتبين) فالأمر من جهته أمر تفسير لا أمر خطأ في كتابة المصحف، ونسبة النعاس إلى الكاتب وهم يكتبون - جاء في تفسير القرطبي جزء ١٢ ص ٢١٤ ما يأتي: «وروى عن ابن عباس وبعض الناس يقول عن سعيد ابن جبيرة (حتى تستأنسوا) خطأ أو وهم من الكاتب إنما هو (حتى تستأذنوا) وهذا غير صحيح عن ابن عباس وغيره فإن مصاحف الإسلام كلها قد ثبت فيها (حتى تستأنسوا) وصح الإجماع فيها من لدن مدة عثمان فهي التي لا يجوز خلافها وإطلاق الخطأ والوهم على الكاتب في لفظ أجمع الصحابة عليه قول لا يصح عن ابن عباس - وقد قال عز وجل (لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه) فزِيلَ من حَكِيم حَمِيد) وقال تعالى (إنّا نحن نزلنا الذكر وإنّا له لحافظون) وقد روى عن ابن عباس أن في الكلام تقديمًا وتأخيرًا والمعنى (حتى تسلموا على أهلها وتستأنسوا) وما ينفي هذا القول عن ابن عباس وغيره أن (تستأنسوا) متمكنة في المعنى بينة الوجه في كلام العرب، (وراجع تفسير البيضاوي ص ٣٦٦ وراجع أبو حيان في البحر) وجاء في تفسير الكشاف للزحشي جزء ٢ ص ٢٨٨ - ومعنى (أفلم يأس) (أفلم يعلم) قيل هي لغة قوم من النخع وقيل إنما استعمل اليأس بمعنى العلم لتضمنه معناه - لأن اليأس عن الشيء عالم بأنه لا يكون، وبدل عليه أن علياً وابن عباس وجماعة من الصحابة والتابعين قرأوا (أفلم يتبين) وهو تفسير (أفلم يأس) وقيل إنما كتبه الكاتب وهو ناعس مستوى السيئات وهذا ونحوه مما لا يصدق في كتاب الله الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه . وكيف يخفى مثل هذا حتى يبقى ثابتاً بين دفتي المصحف الامام، وكان

متقبلاً في أيدي أولئك الأعلام المخاطبين في دين الله المهيمنين عليه لا يغفلون عن جلالاته ودقاته ، خصوصاً عن القانون الذي إليه المرجع والتمسك التي عليها البناء ، وهذه والله فريضة ما فيها مريه — (وراجع في ذلك أيضاً القرطبي جزء ٩ ص ٣٢٠) وينقل المدعي عن ابن عباس أيضاً أنه قرأ (ووصي ربك ألا تعبدوا إلا إياه) ، وكان يقول إن الواو قد التزقت بالصاد ، وعن الضحاك إنما هي (ووصي ربك) ، وكذلك كانت تقرأ وتكتب ، فاستمد الكاتب فاحتمل القلم مداداً كثيراً فالتزقت الواو بالصاد وقال لو كانت (قضى) من الرب لم يستطع أحد رد قضاء الرب تعالى ولكنها وصية أوصى بها عباده ويعلق المدعي على ذلك بأنهم كانوا لا ينقطون الأحرف ، فلم يظهر الفرق بين الواو وقد التصقت بالصاد (ووصي) وبين القاف المتصلة بالصاد (وقضى) — ويضيف ، أنه يؤيد ما ذهب إليه ابن عباس وأيده فيه الضحاك قوله تعالى عن لوط عليه السلام (وقضينا إليه ذلك الأمر إن دابر هؤلاء مقطوع مصبحين) . وقد تم ما قضاه الله ، وقوله تعالى عن سليمان عليه السلام (فلما قضينا عليه الموت) وقد مات فعلاً . وقوله تعالى (وقضينا إلى بني إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض مرتين) وقد حصل الفساد مرتين — وخلاصة ما يؤيد هذا المذهب قوله تعالى (إذا قضى أمراً فإنما يقول له كن فيكون) بمعنى أنه تعالى إذا قضى ألا يعبد الناس إلا إياه وأن يحسنوا إلى والديهم كان ذلك حتماً مقضياً بالنسبة لسائر المخاطبين ، فالمدعي أورد ما أورد وعلق بما علق تاركاً ما قاله العلماء وحوته بطون الكتب رداً عليه وتفنيداً له وهو في تعليقه وتأنيده ينقصه التحري الذي هو سبيل الباحثين ، فقد استفاض عن ابن عباس أنه قرأ (وقضى) :

والقضاء يستعمل في اللغة على وجوه : القضاء بمعنى الأمر كقوله تعالى (وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه) معناه أمر . والقضاء بمعنى الخلق كقوله (فقضاهن سبع سموات في يومين) يعني خلقهن . والقضاء بمعنى الحكم كقوله تعالى (فاقض ما أنت قاض) يعني أحكم ما أنت تحكم . والقضاء بمعنى الفراغ ، كقوله (قضى الأمر الذي فيه تستفتيان) أي فرغ منه . ومنه قوله تعالى (فإذا قضيتُم مناسككم) وقوله تعالى (فإذا قضيت الصلاة) والقضاء بمعنى الإرادة كقوله تعالى (إذا قضى أمراً فإنما يقول له كن فيكون) — والقضاء بمعنى العهد كقوله تعالى (وما كنت بجانب الغربي إذ قضينا إلى موسى الأمر) (راجع القرطبي جزء ١٠ ص ٢٣٧) ثم يسترسل المدعي فينسب إلى ابن عباس أنه قرأ (ولقد أتينا موسى وهرون الفرقان ضياء) وهي في المصحف (ولقد أتينا موسى وهرون الفرقان وضياء) وقرئ أيضاً (مثل نور المؤمن كشكاة) وهي في المصحف (مثل نوره كشكاة) وكان يقول ، هي خطأ من الكاتب هو تعالى أعظم من أن يكون نوره مثل نور المشكاة . ثم يعلق المدعي على ذلك بأن أحداً من القراء لم يقرأ (مثل نور المؤمن) كقراءة ابن عباس . ولو أنه يعم شطر أقوال العلماء لوجد فيها الشفاء والفاء فتد قال المفسرون في قوله تعالى (ولقد آتينا موسى وهرون الفرقان وضياء وذكرى للمتقين) إن الفرقان هنا هو النصر على الأعداء دليله قوله تعالى (وما أنزلنا على عبدنا يوم الفرقان) يعني يوم بدر فيكون معنى الآية ، ولقد آتينا موسى وهرون النصر والتوراة التي هي الضياء والذكر (القرطبي جزء ١١ ص ٢٩٥) وجاء في القرطبي جزء ١٢ ص ٢٦٠ عن قوله تعالى (الله نور السموات والأرض مثل نوره كشكاة)

وقالت طائفة الضمير في (توره) عائد على الله تعالى، وهذا قول ابن عباس في ماذكر الثعلبي والماوردي والمهدوي والتقدير: «الله هادي أهل السموات والأرض مثل هداه في قلوب المؤمنين كمسكة»، وجاء في ص ٢٦٤ قال ابن عباس: «هذا مثل نور الله وهداه في قلب المؤمن كما يكاد الزيت الصافي يضيء قبل أن تمسه النار، فإن مسه النار زاد ضوؤه كذلك قلب المؤمن يكاد يعمل بالهدى قبل أن يأتيه العلم، فإذا جاءه العلم زاده هدى على هدى ونوراً على نور، فأين هذا مما ينسب إلى ابن عباس من قوله «بخطأ الكاتب في المصحف». وهكذا يسوق المدعي الروايات الباطلة؛ ثم يؤلف بينها ويجمع استاتها ويلبس الأمر في شأنها تليساً ليتخذ منها قضية مسلة. ان في المصحف خطأ ولحناً.

«ومن حيث إنه يجري على مقتضى هذا النظر ما ذكره المدعي تحت عنوان «ما غيره الحجاج في المصحف»، فقد ساقه رأياً مقررأ وقولا مقطوعاً به بل علق عليه بما يفيد رضاه عنه وتأيده إياه، ولو أنه رجع ببصره كرة لعلم أنه يناقض نفسه بنفسه فهو إذ يقول ص. ٤: «إن عثمان رضي الله عنه لما عرض عليه قوله تعالى (لم يتسن) أثبت بعدها الهاء (لم يتسنه)، يقول في ص. ٥: «ان الحجاج وجد في مصحف عثمان (لم يتسن) فغيرها (لم يتسنه)». على أن ما يقوله المدعي في ذاته متداع متساقط، فالأخطاء التي وجدها الحجاج في مصحف عثمان بعضها حسب قوله لم يقرأ به أحد إطلاقاً، وبعضها يخالف القراءة المشهورة، فكيف أثبت كتاب المصحف فيه هذه الأخطاء الظاهرة، وكيف يتقلب المصحف بين أيدي الأعلام من الصحابة دون أن يلتفت إلى هذه الأخطاء أحد، ثم بقي الأمر على حاله حتى يجيء الحجاج

فيصلحه؟ وكيف سمح عثمان لكتاب المصحف أن يكتبوه بهذه الأخطاء، ثم يوجهه إلى العراق ليكون دستوراً في القراءة، يقرأ الناس عليه القرآن، وكيف سكنت الصحابة عن ذلك ومضوا عليه دون نكير وهم من هم يقظة، في أمر الدين، واستبسلاً في الدفاع عنه؟ ولم اختص مصحف العراق بهذه الأخطاء دون غيره من المصاحف؟ وما بال باقي المصاحف التي وجهها عثمان إلى الآفاق؟ لو أن المدعي سأل نفسه كل ذلك وتدبره لما أقدم على ما أقدم عليه ولما طوح بنفسه في هذا المهوى، إلا أنها فرية تحمل في نفسها دليل اقترائها، وتجمع في أعطافها كل باطل من القول وزور. جاء في الاتفاق ص ١٨٣ الجزء الأول ما يأتي: «ما يشهد عقل بأن عثمان وهو إمام الأمة الذي هو إمام الناس في زمانه وقدرتهم يجمعهم على المصحف الذي هو الإمام، فيتبين فيه خلا، ويشاهد في خطه زللاً، فلا يصلحه كلا والله ما يتوهم عليه هذا ذو إنصاف وتميز، ولا يعتقد أنه آخر الخطأ في الكتاب ليصلحه من بعده وسيل الجانبين من بعده البناء على رسمه والوقوف على حكمه».

«ومن حيث إنه لا يشفع للمدعي في المسلك الذي سلكه أن يكون قد نقل هذه الروايات الزائفة عن بعض الكتب فقد رد عليها العلماء ردوداً قاطعة مفحمة، فلم يأبه لها أو يشر إليها، وليس هذا شيمة الباحثين الذين ينشدون الحق، ويتذرعون بحرية البحث وتوطئة أكثافه، ويلتمسون لأنفسهم المعاذير.

«ومن حيث إنه على مقتضى ما تقدم يكون زعم المدعي أنه لم يتعرض فيما كتب للدين زعماً مردوداً، إذ لا جدال في أن ما تسفر عنه أقواله على الوجه الذي بسطته المحكمة هو تشكيك

معنوياً بآثاره الخواطر وإهاجة الشعور ، ولا مشاحة في أن إذاعة الأقوال المتقدمة في بلد دينه الرسمي الاسلام ، وعن أقدس ما يقدره المسلمون وأحفظ ما يحفظون عليه ، من شأنه تكدير السلم العام ، وعلى هذا الوجه ، يكون مجلس الوزراء حين قدر هذا التقدير ، وانتهى إلى هذه النتيجة لم يعد سبيل الحق ، ولم يتجاوز حدود القانون .

ومن حيث إنه لذلك تكون الدعوى على غير أساس سليم حقيقة بالرفض .

(القضية رقم ٦٨٥ سنة ٢ ق — رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة محمد سامي مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الفيط بك وعلى على منصور بك المستشارين) .

المسلمين في كتابهم أساس دينهم — كما أن ما يثيره المدعى من أن التعرض المجيز للصادرة هو الذي يؤدي إلى قيام ثورة أو إذكاء فتنة ، وهو غير قائم في خصوصية الدعوى ، فلا ثورة قامت بسبب الكتاب الصادر ، أو كادت ، ولا فتنة نشبت أو أوشكت ولا آذن الأمر بشيء من هذا من قريب أو بعيد — ما يثيره المدعى من ذلك لا وجه له ولا غناء فيه ، فليس بشرط ، أن يقع بسبب التعرض للدين تكدير للسلم العام فعلاً ، بل يكفي أن يكون من شأن التعرض حصول هذا التكدير — أي أن يكون ثمة احتمال أن ينشأ عنه ، ويترتب عليه ، كما أن هذا التكدير لا يلزم أن يكون مادياً بحدوث شغب ، أو حصول هياج ، بل يكفي أن يكون

قضاء محكمة الاستئناف الإكفلية

(القضاء المدني)

كانت دعواه الفرعية مقبولة بصرف النظر عن قيمة الدين الذي يطالب به إن كان يزيد الدين المطلوب في الدعوى الأصلية أم ينقصه . وبغض النظر أيضاً عن وجود ارتباط بين الدعويين أو عدم وجوده .

٢ — والعلة في جواز طلب المقاصة القضائية بدعوى فرعية هي تجنب الضرر الذي قد يصيب المدعى عليه من اعتبار المدعى عقب تنفيذ الحكم الذي يصدر له في دعواه من قبل أن يكون المدعى عليه قد

٣٨٤

محكمة استئناف مصر

٨ أبريل سنة ١٩٤٧

مقاصة طبقاً للمادة ٣٤٨ مرافعات . دعوى فرعية . شروط قبولها . علة ذلك . تجنب الضرر .

المبادئ القانونية

١ — إذا تبين للمحكمة أن صاحب الدعوى الفرعية يرمى بها إلى طلب المقاصة التي أشار إليها القانون في المادة ٣٤٨ مرافعات

حصل من جهته على حكم في دعواه التي يرفعها على خصمه بطريقة أصلية .

٣ - إذا دلت ظروف الأحوال على أن الدعوى الفرعية لم ترفع على سبيل الكيد وأن المدعى لم يرفع دعواه الأصلية بدين ثابت معلوم المقدار واجب الأداء لا يكون له الحق في أن يطلب حمايته من تأجيل الفصل في دعواه الذي يستدعيه النظر في أصل ومقدار الدين المطلوب في الدعوى الفرعية .

المحكم

د حيث إنه عن الموضوع فإن الدعوى رفعت ابتداءً من المستأنف ضد المستأنف عليهم وآخرين بصحيفة أعلنت في ١٥ أبريل سنة ١٩٤٤ قال فيها ما يوجز في أن أخاه عياد افندي رزق الله توفي بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ ثم توفي بعده والده رزق افندي عبد الملك بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وأنه سبق أن رفع الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٣٩ كلى بنى سوف قضى له فيها بتثبيت ملكيته لنصيبه الشرعى في تركه أخيه وقدره ٢ ١/٣ س و ١ ط وتأيد هذا الحكم استئنافاً وتنفيذ بالاستلام شيوعاً في التركتين . وأنه رفع بعد ذلك دعوى القسمة رقم ١٣٧٧ سنة ١٩٣١ جزئى الفشن بفرز وتجنيب حصته . وفي ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٢ تم الصلح بينه وبين ورثة أخيه المرحوم عياد على أن يأخذ ٣ ف و ١٤ ط في نقط معينة وتصدق عليه من المحكمة أما نصيبه عن والده فلا تزال دعوى القسمة منظورة بالنسبة

له . ثم رفع الدعوى الحالية يطالب بربع ال ٣ ف و ١٤ ط من تاريخ وفاة أخيه الحاصلة في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ لغاية سنة ١٩٤٢ عبارة عن ١٢ سنة على أساس أن ربع الفدان في السنة ١٣ جنيه فيكون المجموع ٥٥٨ جنيه و ٩٩٦ مليم والفوائد بواقع ٥ ٪ سنوياً الخ . وفي ٧ أبريل سنة ١٩٤٥ قضت المحكمة الابتدائية بنذب خبير لتقدير الربع في جملة الأطنان التي يملكها المورث على اعتبار أن ما يملكه ١ ط و ٢ ١/٣ س من ٢٤ ط في هذه التركة وأن الصلح خصه بـ ٣ ف و ١٤ ط والخبير بأمر مأموريته وقدم تقريره فعلاً . وفي ٢٦ يناير سنة ١٩٤٦ رفع كل من أخويه إبراهيم افندي رزق الله وملاك افندي رزق الله دعوى طلباً فيها ٤٤ جنيه و ٦٥٠ مليم ربع ٢ ف و ١٦ س ما يملكه كل منهما ميرثاً عن والدهما رزق الله عبد الملك عن المدة من سنة ١٩٣٣ إلى آخر سنة ١٩٣٧ وذلك لأنه (أى المستأنف) كان واضعاً يده على هذين المقدارين في المدة المذكورة . ومحكمة أول درجة أصدرت حكماً تمهيدياً آخر بتاريخ ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٦ بنذب الخبير السابق ندبه لتحقيق ما إذا كان المدعى اغتصب الأطنان موضوع الدعويين الفرعيتين . وفي حالة الاغتصاب تقدير صافي ريعها بعد المصاريف الإدارية والقانونية . الخ

رفع المستأنف الاستئناف الحالي عن هذا الحكم الأخير مستنداً فيه إلى أسباب تحصل فيما يأتي :

أولاً - أن تركتى الأخ والأب مستقلتان كما هو ثابت من حكمى الملكية الصادرين ابتدائياً واستئنافاً بتثبيت ملكيته إلى ١ ط و ٢ ١/٣ س في تركه الأخ وإلى ٥ ط و ٦ س في تركه الأب . ثانياً - أن قبول أى دعوى فرعية يكون

معلقاً على أمرين (١) وجود ارتباط تام بين الطلبين الأصلي والفرعي (٢) كون الطلب الفرعي مما يسهل الحكم فيه بدون الإحالة إلى التحقيق أو تحقيق أدلته بمعنى أنه لا يصح أن يترتب على الطلب الفرعي تأخير الفصل في الدعوى الأصلية — وواضح بجلاء عدم وجود ارتباط إطلاقاً . فالدعوى الأصلية هي مطالبة بربع نصيب المستأنف في تركه أخيه . والدعويان الفرعيتان مرفوعتان عن حصة المستأنف عليهما الأولين في تركه أخرى وهي تركه الوالد — ولم ترفع الدعويان إلا بعد نضوج الدعوى الأصلية وصلاحيتهما للحكم وبعد مرور حوالى سنتين من تاريخ رفع الدعوى الأصلية .

ومحكمة أول درجة أحالت على الخبير تحقيق الاغتصاب مع أنه يجب أن يكون موضوع دعوى خاصة بالملكية . كما أن الاغتصاب يجب أن يصدر به حكم خاص .

ثالثاً — ومع ذلك فإن الدعويين الفرعيتين لا أساس لهما لأن الوالد قبل وفاته حرر وصية في ٥ أغسطس سنة ١٩٢٧ خص فيها المستأنف بـ ٥ ف و ١٥ ط و ٦ س من أطيانه البالغ قدرها ١٢ ف و ٢١ ط و ٤ ف و خص المستأنف عليهما الأولين وأخيهما عياد بالمنزل والشوتتين كما خص باقى الورثة بعقارات أخرى . وبعد الوفاة أجزت الوصية بوضع اليد فعلاً . إلا أنه في سنة ١٩٣٧ لم يحترم إبراهيم وملاك الوصية وباعا نصيبهما إلى ابن أخيهما عزيز ميخائيل رزق الله المستأنف عليه الثالث واقتسموا جميع الأعيان عيناً . وبما أن المطالب بربعهما هي من سنة ١٩٣٣ لغاية سنة ١٩٣٧ وهي المدة التي نفذت فيها الوصية فيكون وضع يد المستأنف على القدر آنف الذكر له سند شرعى أقره إبراهيم وملاك وباقى الورثة وصادر من المورث

نفسه فلا يطالب في هذه الحالة بربعه إطلاقاً لأنه وضع يده بحسن نية . وأن المستأنف إذا طوّل بربع نصيب المستأنف عليهما الأولين في هذا القدر فيستدعى الحال مطالبتهما من جانبه بنصيبه في ربع المنزل والشوتتين . وهذا كله يستدعى بحث تركه الوالد وصحة سند الوصية وتنفيذها بما لا يمكن بحثه في الدعوى الأصلية بعد أن قضت وأصبحت صالحة للحكم — وقد طلب الخصوم ضم القضية رقم ٣٧٧ سنة ١٩٤٤ جزئى الفشن وتبين من أسباب الحكم الصادر فيها أن أطيان تركه الوالد كانت موضوعاً اليد عليهما من عزيز ميخائيل المستأنف عليه الثالث نيابة عن الورثة حسبما للنزاع بينهم ويوزع صافى الربع على كل وارث حسب نصيبه وهذه نقطة هامة لم تلتفت إليها محكمة أول درجة .

د وحيث إنه عن السبب الأول فإنه تبين من الاطلاع على الاعلام الشرعى الصادر من محكمة الفشن الشرعية بتاريخ ١٤ يوليو سنة ١٩٣٦ ومرفق بحافظة المستأنف رقم ٥ دوسيه المحكمة الابتدائية أن عياد توفى في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ وانحصر إرثه الشرعى في والده رزق الله افندى عبد الملك وزوجته نجيه اسطفانوس حنا وبنتيه لويزه وفوزيه ثم توفى رزق الله افندى عبد الملك في ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وانحصر إرثه الشرعى في زوجته فردوس يوسف وأولاده البالغ وهم مرقس وإبراهيم وملاك وفريزه وست .

د وحيث إن هذا الاعلام ظاهر الدلالة على أن عياد توفى قبل والده رزق الله وإن هذا الأخير كان أحد ورثته شرعاً . وبما أن ماورثه الوالد في تركه ولده أصبح ملكاً له لأن الميراث سبب من أسباب الملكية المنصوص عنها في المادة

٤٤ مدني فهو يضيف للوارث ملكية العقار الموروث كما يضيفها أحد المقود النافذة للملكية والحقوق العينية . فالمستأنف بناءً على ذلك قد تلقى ملكية الـ ٣ فـ ١ ط التي يطالب بربعها عن أبيه وإن كانت هي أصلاً ملكاً لأخيه .

ولقد أصابت المحكمة الابتدائية الحقيقة إذ قالت : انه ب وفاة عياد انتهت تركته وأصبحت غير قائمة واندمجت في تركه والده وأصبحت أموال الوالد تركه واحدة ولهذا تكون الاطيان المطالب بربعها في الدعوى الأصلية والدعويين الفرعيتين من تركه واحدة والارتباط قائم .

وحيث إن الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٣٩ كلى بنى سوييف والحكم الصادر استئنافاً بتأييده لم يخرجاً عن هذه الحقيقة وما كان من الميسور بداهة أن يخالفها وإن كانا كما يبدو من مطالعتهما قد يينا بناء على طلب المستأنف في صحيفة افتتاح تلك الدعوى ما خصه بالقيراط في تركه أخيه ميراثاً عن والده .

وحيث إنه من السبب الثاني فإن المادة ٢٩٤ مراقعات تنص على أنه في حالة ما إذا رفع المدعى عليه دعوى فرعية في أثناء الخصومة فتضم الدعوى الفرعية إلى الدعوى الأصلية ويحكم فيهما في آن واحد إذا كان لذلك وجه . وعبارة : إذا كان لذلك وجه ، تعطى للمحكمة الحق في تقدير ظروف كل دعوى يقدمها المدعى عليه والمحكمة حرة في هذا التقدير ولا تنقيد إلا بالمبادئ العامة التي من أجلها شرعت الدعوى الفرعية . ومن هذه المبادئ . أن دعوى المدعى عليه الفرعية تكون مقبولة في حالة طلبه المقاصة القضائية التي أشار إليها القانون في المادة ٣٤٨ مراقعات الخاصة بتقدير قيمة الدعوى لتعيين النصاب الجائز استئنافه

حيث نصت على أنه : في حالة ما إذا أقيمت دعوى من المدعى عليه على المدعى في أثناء الخصومة أو دعوى بطلب المقاصة يعتبر في التقدير أكبر مبلغ حصلت المطالبة به أمام المحكمة . فإذا كان المدعى عليه يرى في دعواه الفرعية إلى حصول هذه المقاصة كانت دعواه مقبولة بصرف النظر عن قيمة الدين الذي يطالب به إن كان يربو الدين المطلوب في الدعوى الأصلية أم ينقصه . وبغض النظر أيضاً عن وجود ارتباط بين الدعويين أو عدم وجوده ومن ثم تكون الدعوى مقبولة من باب أولى إذا وجد الارتباط كما هي الحال في هذه القضية للأسباب ذات الذكر المتقدم . والعلة في جواز طلب المقاصة القضائية بدعوى فرعية هي تجنب الضرر الذي قد يصيب المدعى عليه من إعاقر المدعى عقب تنفيذ الحكم الذي يصدر له في دعواه من قل أن يكون المدعى عليه قد حصل من جهة على حكم في دعواه التي يرفعها على خصمه بطريقة أصلية .

وحيث إن المستأنف عليهما الأولين دفعا دعوى المستأنف الأصلية بأنه واضع يده على نصيهما في الاطيان المكلفة أصلاً باسم والدهما منذ وفاته في سنة ١٩٣٣ لغاية سنة ١٩٣٧ . ثم رفعاً الدعويين الفرعيتين بقيمة ربيع هذا التصيب عن المدة المذكورة . وبذلك كما يبدو مع باقي ظروف الدعوى أنهما إنما يهدفان إلى أنه إن صح جدلاً ما ادعاه المستأنف في دعواه الأصلية وكان يداينهما بالربيع الذي طلبه فيها فإنهما من جهة أخرى يدايناه بربيع نصيهما سابق الذكر وأنه لذلك يكون هناك محل للمقاصة القضائية باعتبار أن هذه المقاصة على خلاف المقاصة القانونية لا تحصل بقوة القانون وإنما تقع بحكم القضاء بعد تصفية الدينين وجعلهما

٣٨٥

محكمة استئناف مصر

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧

وكيل . لم يظهر شخصيته للغير . مسئولته مباشرة قبلهم .

المبدأ القانوني

إن الوكيل الذي يتعامل باسمه دون أن يكشف للغير عن صفته الحقيقية تفشل ذمته مباشرة بالحقوق والالتزامات التي تنشأ عن العقود التي يعقدها باسمه ويكون لمن تعامل معه حق مطالبته بتنفيذ ما تعهد به (المادة ٥٣٣ مدني) ولا يغير من حكم هذه المادة أن الوكيل رصد هذه العمليات في دفاتر الشركة وأوراقها لأن أساس مسئوليته هو عدم كشفه عن صفته للغير وقت التعاقد معه .

المحكمة

« حيث إنه عن الموضوع فإن المستأنف عليه رفع هذه الدعوى ابتداء على المستأنف وقال في صحيفة افتتاحها أنه بعقد تاريخه ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ تعهد المستأنف بأن يورد له ٢٠٠ طناً من الخشب خلال خمسة أشهر من تاريخ العقد واستلم منه ٥٠ جنباً تخصم من ثمن آخر رسالة على أن من يخالف في التسليم يكون ملزماً بدفع غرامة قدرها جنيه عن كل طن . وأن المستأنف لم يسلمه إلا ٣٣ طناً وقد أئذره المستأنف عليه بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٤٤ بأن يقوم بتسليمه

صالحين لإجراء المقاصة بينهما . ولا شك في أن بحث هاتين الدعويتين يستلزم معرفة ما إذا كان المستأنف واضحاً اليد على نصيب المستأنف عليهما فيما هو مكلف أصلاً باسم والدمها وصفة وضع يده تمهيداً للفصل في طلب إلزامه بالربح . ولا ترى المحكمة محلاً لما زعمه المستأنف من أنهما قصدا بالدعويتين الفرعيتين تعطيل الفصل في دعواه الأصلية لأن ظروف الأحوال تشعر بأدى الأمر أنهما لم ترفعا على سيل الكيد . ولأن المستأنف لم يرفع دعواه الأصلية بدين ثابت معلوم المقدار واجب الأداء . حتى يطلب حمايته من تأجيل الفصل في دعواه الذي يستدعيه النظر في أصل ومقدار ديني المستأنف عليهما الأولين .

« وحيث أنه عن السبب الثالث فإنه حيال ما وضع من وجوب قبول الدعويتين الفرعيتين لا ترى المحكمة محلاً للبحث في هذا السبب لأنه وثيق الاتصال بموضوعهما الذي لم تفصل فيه المحكمة الابتدائية بعد .

« وحيث أنه لهذه الأسباب وللأسباب التي بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم في محله ويتعين تأييده وإلزام المستأنف بالمصاريف . »

(استئناف مرقص افندي رزق الله عبد الملك وحضر عنه الأستاذ اسراييل معوض ضد ابراهيم افندي رزق الله عبد الملك وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ عزوز اسكندر رقم ٧٦٣ سنة ٦٣ رئاسة وعضوية حسن نجيب بك واحد اسماعيل فهمى بك واحد كامل بك المستشارين) .

الباقى فى مدى المدة الباقية من العقد ولكنه لم يفعل وطلب الحكم له بالتعويض وقدره ١٦٧ جنيه وهو يعادل عدد الأطنان التى لم يوردها المستأنف .

ولما لم يدفع المستأنف الدعوى بشىء وكان مقتصرأ على طلب التأجيل قضت محكمة الدرجة الأولى عليه بطلبات المستأنف عليه . فرفع الاستئناف الحالى من الحكم المذكور وبناء على أسباب توجز فيما يأتى :

أولاً — أنه أى المستأنف تعاقد فى هذه الصفقة بصفته مديراً لشركة « عامر والوكيل » التى وضعت تحت الحراسة بسبب القبض على محمد أفندى الوكيل بتهمة اختلاس ١٤٠ ألف جنيه من محافظة مصر وكان يجب رفع الدعوى فى مواجهة الحارس .

ثانياً — أنه حرم من إبداء دفاعه أمام محكمة أول درجة بسبب وجود مستنداته تحت يد الحارس .

ثالثاً — أن المستأنف عليه معترف بأنه لم يدفع سوى ٥٠ جنيهاً وأنه استلم ٣٣ طناً بسعر ٦٧٥ جنيهاً فيكون مجموع قيمة ما ورد المستأنف من الخشب ٢٢٤ جنيهاً و ٧٥٠ ملجم فإذا خصم منه ٥٠ جنيهاً يكون فى ذمة المستأنف مبلغ ١٧٢ جنيهاً و ٧٥٠ ملجم لم يقم بدفعه للآن .

رابعاً — أن الشرط الجزائى الذى حكم بمقتضاه يمكن للمحكمة تعديله .

و حيث إنه عن السبب الأول فإنه بالاطلاع على العقد المؤرخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ومقدم من المستأنف عليه فى حافظة مستنداته رقم ٥ من الملف الاستثنائى تبين أن المستأنف تعاقد فيه باسمه دون ذكر لصفة الوكالة عن الشركة التى يدعى فى الاستئناف أنه تعاقد عنها مع

المستأنف عليه . فعلى فرض أنه كان وكيلاً عن الشركة فى أعمالها الأخرى فإن الوكيل الذى يتعامل باسمه هو دون أن يكشف للغير عن صفته الحقيقية تشغل ذمته مباشرة بالحقوق والالتزامات التى تنشأ عن العقود التى يعقدها باسمه ويكون لمن تعامل معه حق مطالبة بتنفيذ ما تعهد به (المادة ٥٢٣ مدنى) ولا يغير من حكم هذه المادة أن الوكيل رصد هذه العمليات فى دفاتر الشركة وأوراقها لأن أساس مسئوليته هو عدم كشفه عن صفته للغير وقت التعاقد معه والغير هنا هو المستأنف عليه فمن ثم فإن المستأنف لا يجديه نفعاً ما قرره فى مذكرته من أن الخبير المعين حارساً على الشركة لديه أوراق ودفاتر تشمل على هذه العملية .

و حيث إنه من السبب الثانى فإن القضية تأجلت مرات عدة أمام محكمة أول درجة وكذلك أمام هذه المحكمة منذ نظرهما فى التحضير لأول مرة فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ومع ذلك فإن المستأنف لم يتقدم بأى مستند فيها . ولا هو أدخل الشركة ضامنة له فى الدعوى .

و حيث إنه عن السبب الثالث فإنه تبين للمحكمة من مطالعتها لعقد الاتفاق أنه نص فيه على أن المستأنف عليه قد دفع وقت التعاقد مبلغ خمسين جنيهاً بموجب شيك على بنك مصر على أن يكون هذا المبلغ رصيذاً تحت يد المستأنف حتى نهاية استلام المستأنف عليه لكمية الخشب المتعاقد عليها ويخصم هذا المبلغ من ثمن آخر رسالة يستلمها . وتعهد المستأنف عليه بناء على ذلك بدفع ثمن ما يستلمه من المستأنف من الأخشاب أولاً بأول فوراً وقت الاستلام .

وقد ترتب على هذا الالتزام الأخير أن المستأنف عليه إذا استلم ٣٣ طناً من المستأنف

بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم في محله ويتمين تأييده . .

(استئناف صاحب المعالي ابراهيم فهمي كرم باشا وحضر عنه الأستاذ فكري أغا عن الأستاذ حليم ابراهيم ضد محمد ائندى سعيد درويش وحضر عنه الأستاذ القونس الأتقي عن الأستاذ كامل دسوقي رقم ١٧٣ سنة ٦٤ في رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسي بك وسليمان ثابت بك مستشارين) .

٣٨٦

محكمة استئناف مصر

٨ فبراير سنة ١٩٤٨

١ — عدم قبول الدعوى . غير جائز للمحكمة إلا إذا طلبه الخصوم .

ب — عدم قبول الدعوى . دفع موضوعي .
ج — دعوى صحة التعاقد ليست دعوى تثبيت ملكية . الأولى تستند إلى عقد لم يسجل . الثانية تستند إلى عقد سجل .

د — وعد بالبيع . حكمه في فرنسا وفي مصر .
ه — بيع بالمزاد . حق كل طرف في الرجوع مع خسارة قيمة المزاد .

المبادئ القانونية

١ — ليس للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى دون أن يتمسك بذلك أحداً الخصوم — لأن هذا الدفع ليس من النظام العام ولا يصح للمحكمة أن تثيره من نفسها .

٢ — إن عدم قبول الدعوى هو دفع موضوعي والحكم فيه قضاء في أصل الدعوى تستوفي به محكمة الدرجة الأولى كل ولايتها . فإذا استأنف هذا الحكم ورأت

قد دفع له ثمنها فور استلامها وكان طبيعياً أن يقتضى المستأنف إيصالاً بتوريده هذا القدر للمستأنف عليه ويقول هذا الأخير في دفاعه أنه أشر على هذا الإيصال بتسديده الثمن فإذا كان هذا الدفاع غير صحيح لبادر المستأنف بتقديم هذا الإيصال إلا أنه لم يفعل — وفضلاً عن ذلك فإنه بما يؤيد صحة دفاع المستأنف عليه أنه أنذر المستأنف في ١٩ يناير سنة ١٩٤٤ بتسكه بتنفيذ العقد ثم رفع عليه هذه الدعوى ومع ذلك فإن المستأنف لم يطالب المستأنف عليه بثمن الأطنان التي ورد لها . ولم يكن دفاعه في هذا الاستئناف واعتذاره عن عدم قيامه بالتزاماته كما يبدو مما أسلفته المحكمة من وقائع مؤسماً على عدم دفع المستأنف عليه ثمن ما أورده إليه من خشب مما يقطع بصحة دفاع هذا الأخير من تسديده ثمن ال ٣٣ طناً للمستأنف .

و حيث إنه عن السبب الرابع فإن المحكمة ترى ما رأتها محكمة الدرجة الأولى من أن التعويض الذي قدره طرفاً الخصومة بالعقد في محله خصوصاً وأن أثمان الأخشاب كانت في ارتفاع مستمر بالنسبة لنشوب الحرب وأن هذا ما دعا المستأنف إلى التقصير في توريد الكمية المتفق عليها وحفز المستأنف عليه إلى إنذاره متمسكاً بالصفقة . ولما كان المستأنف عليه صاحب مصنع كراسي الأهرام كما يبين من عقد الاتفاق فلا بد وأن يكون قد اضطر إلى شراء أخشاب أخرى بهذه الأسعار التي كانت آخذة في الزيادة بسبب الحرب كيلا تعطل أعمال مصنعه .

و حيث إنه لهذه الأسباب الأخرى التي

المحكمة

وحيث إنه عن الموضوع فإنه يتلخص في أن
المستأنف أقام هذه الدعوى ابتداء ضد المستأنف
عليهما بصحيفة أعلنها لهما في يوم ١٦ يولييه
سنة ١٩٤٦ وقال فيها أنه بموجب عقدي بيع عرفي
مؤرخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٥ باعت المستأنف
عليها الأولى بضمانه الثاني له حصة قدرها ١٧٢٣١
متراً مربعاً في منزلين مبنيين في الصحيفة المذكورة
وأن هذا البيع نظير ثمن قدره ١٠٦٠ جنيه دفع
منه ١٠٠ جنيه وقت تحرير العقد والباقي وقدره
٩٦٠ جنيه اشترط دفعه عند التصديق على عقد
البيع أمام الكاتب المختص وتعدت المستأنف
عليها الأولى باستحضار مستندات تملكها إلا
أنها ماطلت حتى اضطرت إلى إندازها مع المستأنف
عليه الثاني بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٤٦ وأخيراً
رفع ضد هاتين الدعوى طالبا الحكم بصحة
التعاقد الحاصل بمقتضى العقد المؤرخ ٢٦ سبتمبر
سنة ١٩٤٥ مع إلزام المستأنف عليهما بالتسليم
والمصاريف والتفاد الخ .

وقد دفع المستأنف عليهما الدعوى بأنه
مشتراط في البند الثالث من العقد أن لكل من
الطرفين الحق في الرجوع عن إتمام العقد بشرط
أن يتحمل الجزاء المنصوص عليه في هذا البند
— وأن المستأنف عليهما مستعدة تنفيذاً لهذا
الشرط لرد العربون وقدره ١٠٠ جنيه — أما
التعويض المشتراط وقدره ١٠٠ جنيه أخرى فإن
للمحكمة مطلق الحرية في تقديره على الرغم من
النصر عليه . ولما كانت طلبات المستأنف قاصرة
على إتمام البيع وهو ما لا يبيحه تعاقد مع
المستأنف عليهما الأولى لذلك فإنهما يطلبان
رفض دعواه .

وفي يوم ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٦ حكمت

محكمة الاستئناف إلغاءه كان عليها الفصل في
الموضوع دون إعادة القضية لمحكمة الدرجة
الأولى ولا تكون في ذلك متصدية
للموضوع تطبيقاً للمادة ٢٧٠ مرافعات
وما بعدها .

٣ — إن دعوى صحة التعاقد ليست
هي بذاتها دعوى تثبت الملكية إذ الدعوى
الأولى يكون رفعها استناداً إلى عقد لم
يسجل — أما الثانية فلا ترفع إلا بناء على
عقد تسجل .

٤ — نصت المادة ١٥٩ من القانون
المدني الفرنسي على ما معناه أنه إذا كان
الوعد بالبيع مقروناً بعربون فلكل من
المتعاقدين الحق في نقض ماتم من جهته فإن
هو الذي دفع العربون ضاع عليه عربونه
وإن كان الطرف الثاني هو الذي قبضه يرد
للآخر ضعفه .

وقد جرى العرف في مصر بما يتفق مع
نص المادة الفرنسية المذكورة وسجله القضاء
في أحكام كثيرة له .

٥ — إنه وإن كان في البيع بعربون
لكل من الطرفين حق الخيار في الرجوع
مع خسارة قيمة العربون إلا أنه لا يجوز
التمادي في ذلك الحق إلى أجل غير محدود
فإن كان المتعاقدان قد حددوا ميماً لنقض
البيع مقابل ترك العربون فلا دوام لهذا
الحق إلا لغاية الأجل المضروب .

محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول الدعوى وإلزام المستأنف بالمصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرشا مقابل اتعاب المحاماة اعتماداً على أنه من المتفق عليه أن دعوى صحة التعاقد أنما هي دعوى تثبيت ملكية فيجب قبل الفصل فيها أن يوفى المشتري بما التزم به وأخص ذلك أداء الثمن .

«وبما أن المستأنف مقرر بأنه لم يدفع بعد مبلغ ٩٦٠ جنيه باقى الثمن فيكون دعواه بصحة التعاقد قد رفعت قبل أوانها ويتمين الحكم بعدم قبولها . وقد رفع المستأنف الاستئناف الحالى عن ذلك الحكم للأسباب المبينة فى صحيفته .

«وحيث إنه لا سند لشيء مما ذكرته محكمة الدرجة الأولى فى حكمها المستأنف من القانون ولا من أحكام المحاكم وأنما هي أموراً استحدثتها ابتداء لا اتباعاً : ذلك أنها قضت من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى دون أن يتمسك بذلك أحد من الخصوم — مع أن هذا الدفع ليس من النظام العام فلا يصح للمحكمة أن تثيره من نفسها — كما أن دعوى صحة التعاقد ليست هى بذاتها دعوى تثبيت الملكية كما زعمت المحكمة إذ الدعوى الأولى يمكن رفعها استناداً إلى عقد لم يسجل — أما الثانية فلا ترفع إلا بناءً على عقد مسجل — أما قولها أنه يجب على المشتري تسديد الثمن وإلا كانت دعواه بصحة التعاقد غير مقبولة فردود أيضاً لأنه قد تنتقل الملكية بعقد اشترط فيه إرجاء دفع الثمن إلى أجل . وقد اشترط الطرفان فى خصوص هذه الدعوى أن لا يحل باقى الثمن إلا عند التوقيع على عقد البيع النهاى فى المحكمة المختصة . وظاهر من دفاع البائنة المستأنف عليها الأولى التى أدلت به أمام محكمة الدرجة الأولى أنها متوقفة عن هذا التوقيع لعدمها عن البيع

فلا حل إذن مع هذا التوقف للحكم بعدم قبول دعوى المستأنف لتقصيره فى دفع الثمن خصوصاً بعد أن وجه إليها ائذار ١٦ مارس سنة ١٩٤٦ منبهاً عليها بتقديم مستندات التمليك والتوقيع على العقد النهاى فى مدى أسبوع من تاريخ الائذار ومظراً لها استعدادده لدفع الثمن ولم ترد عليه .

«وحيث إنه لذلك يتعين إلغاء الحكم المستأنف القاضى بعدم قبول الدعوى .

«وحيث إنه بإلغاء هذا الحكم ينبغي على هذه المحكمة الفصل فى الموضوع دون إعادة القضية لمحكمة الدرجة الأولى ولا تكون فى ذلك متصدية للموضوع تطبيقاً للمادة ٣٧٠ مرافعات وما بعدها . ذلك بأن عدم قبول الدعوى هو دفع موضوعى يكون الحكم فيه قضاء فى أصل الدعوى تستوفى به محكمة الدرجة الأولى كل ولايتها .

«وحيث إن المحكمة ترى فى هذا الصدد أن تردد هنا ما اتفق عليه الطرفان فى البند الثالث من عقد البيع لمعرفة مدى ما لدفاع المستأنف عليهما الذى أدليا به أمام محكمة الدرجة الأولى من الصحة . فقد نص فى ذلك البند على « أن هذا البيع لا رجوع فيه بين الطرفين نهائياً بحيث إذا رجع فيه الطرف الثانى المشتري ولم يقبل دفع باقى الثمن وتوقيع عقد البيع النهاى فيصير قيمة العربون المدفوع المائة جنيه حقا مكتسباً إلى البائنة الطرف الأول . ولم يكن للمشتري الطرف الثانى حقا بمطالبتها بأى شيء من هذا المبلغ أو الاعتراض أو الاحتجاج عليها بأى شيء . كما أنه إذا امتعت البائنة الطرف الأول عن توقيع البيع النهاى فتكون ملزمة برد المائة جنيه قيمة العربون ومثلها مائة جنيه بصفة تعويض فتكون الجملة مائتين جنيه مصرى للمشتري الطرف الثانى بدون أى تأخير وبدون أى عذر كان . .

انقضى الميعاد سقط حقهما في جواز النقص .
فإن لم يكن ثمة ميعاد فيدوم خيار النقص إما إلى
حين تنفيذ العقد كما لو سلم البائع المبيع للمشتري
أو دفع المشتري للبائع أقساطاً من الثمن وإما إلى
أن يكلف أحد المتعاقدين الآخر تكليفاً رسمياً
بتنفيذ الاتفاق أو إبداء رغبته في نقضه مقابل
خسارة العربون حتى لا يبقى التعاقد معلقاً إلى
أجل غير مسمى .

• وحيث أنه بمطالبة العقد موضوع الدعوى
المؤرخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٥ تبين أن الطرفين
لم يحددوا ميعاداً للهم إلا ما ذكر في البند الرابع
من أن التوقيع على العقد النهائي موكول بإعداد
البائعة (المستأنف عليها الأولى) مستندات
تمليكها دون تحديد لهذا الإعداد . مما اضطر
المستأنف إلى أن يوجه للمستأنف عليها
الأولى بصفتها بائعة والثاني ضامناً لها إنذاراً في
١٦ مارس سنة ١٩٤٦ يكلفهما فيه ، بضرورة
قيامهما في مدى أسبوع من تاريخ الإنذار
بالحضور للساحة للتأشير على عقد البيع النهائي
والتصديق عليه أمام المحكمة وأنه مستعدة لدفع
باقي الثمن عند التوقيع بحيث إذا مضى هذا
الميعاد ولم يتم المنذر إليهما بنفاذ ذلك سيضطر
للالتهام بالنفاذ بطلب الحكم بصحة التعاقد الخ .

• وحيث أن المستأنف عليها لم يحركا ساكناً
بعد هذا الإنذار حتى رفع المستأنف هذه
الدعوى عليهما في ١٦ يولييه سنة ١٩٤٦ مما يدل
على أنهما أسقطا حقهما في نقض البيع . ومن
ثم يتعين الحكم للمستأنف بصحة التعاقد المذكور .

• وحيث أن المستأنف أظهر استعداداً في
صحيفة الاستئناف لإبداء باقي الثمن على ذمة
الدعوى لذلك ترى المحكمة أن يكون حكمها
للمستأنف بصحة التعاقد في مقابل دفعه باقي الثمن

• وحيث أنه وإن ذكر في مستهل هذا البند
أن لا رجوع في البيع إلا أن الطرفين قد كشفا
عن قصدهما فيما تلى ذلك بأن أعطى كل منهما
الآخر حق الرجوع بشروط معينة هي بذاتها
الشروط التي جرى عليها العرف في البيع بعربون
وهي : أنه إذا دفع المشتري مبلغاً بصفة عربون
كما هو واضح في البند المذكور وعدل عن الشراء
لا يكون له حق في المطالبة بهذا المبلغ وساغ
للبائع الاحتفاظ به تعويضاً له عما عساه يلحقه
من الضرر المترتب على نقض الاتفاق . وإن
كان البائع هو الذي رغب في العدول عن البيع
ونقصه لزمه رد ضعف العربون لأنه لو اقتضى
إلزامه على رد مقدار العربون الذي كان أخذه
فقط لما خسر شيئاً والعدل يقضى بالمساواة
في الخسارة .

• وحيث أنه يبدو جلياً أن قصد الطرفين
هو اتخاذ العربون وسيلة للوصول إلى نقض
ما حصل الاتفاق عليه ابتدئاً وهذا هو المبدأ
الذي قرره القانون الفرنسي في المادة ١٥٩٠
مدني التي نصت على ما معناه أنه إذا كان الوعد
بالببيع مقروناً بعربون فلكل من المتعاقدين الحق
في نقض ما تم من جهته فإن كان هو الذي دفع
العربون ضاع عليه عربونه وإن كان الطرف
الثاني هو الذي قبضه يرد للآخر ضعفه .

وقد جرى العرف في مصر بما يتفق مع
نص المادة الفرنسية المذكورة وقد سجله القضاء
في أحكام كثيرة له .

• وحيث أنه وإن كان لكل من طرفي التعاقد
حق الخيار في الرجوع مع خسارة قيمة العربون
إلا أنه لا يجوز التماذي في ذلك الحق إلى أجل
غير محدود — فإن كان المتعاقدان قد حددا
ميعاداً لنقض البيع مقابل ترك العربون فلا دوام
لهذا الحق إلا لغاية الأجل المضروب بحيث إذا

وقدره ٩٦٠ جنيه للمستأنف عليها الأولى أو إيداعه خزانة المحكمة برسمها .	مراقبات . .
وحيث إن المستأنف عليهما أعلننا ولم يحضرا ويجوز الحكم في غيبتهما عملاً بالمادة ١١٩	(استئناف عبد الله أفندي عبد الرحمن بدوي وحضر عنه الأستاذ حبيب لوندى ضد الست خديجة محمد قبودان العربي وآخر رقم ٥٣٦ سنة ٦٤ ق رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك واحد اسماعيل فهمى بك مستشارين) .

قضاء محكمة الاستئناف الإكفيلية

(القضاء التجارى)

المحكمة

من حيث إن وقائع الدعوى تحصل في
أن المستأنف عليه بصفته رفضاً ابتداء أمام
محكمة المنيا الابتدائية وتقيدت برقم ٢١٢ سنة
١٩٤٨ كلى المنيا ضد المستأنف والحواجه
بسطولى فرح بطلب الزامها متضامين بأن
يدفع له مبلغ ١٢١٩ جنياً و ٥٨١ ملهم والفوائد
بواقع المائة سنة سنوياً من ٣١ يوليو سنة ١٩٤٦
لحين السداد والمصاريف والأتعاب بحكم مشمول
بالنفاذ المؤقت بلا كفالة . وقال شرحاً لدعواه
المعلنة في ٢٦ إبريل سنة ١٩٤٨ إن هذا المبلغ
يستحق في ذمة المستأنف والحواجه بسطولى
فرح قيمة الباقي من عملية توريد أقطان بعد
خصم ثمنها وقد حصل يعها بموافقتها وقد
أنذرهما المستأنف عليه بتاريخ ٢٨ مايو سنة
١٩٤٨ بالوفاء مع الفوائد المستحقة بواقع المائة
سنة ورغم هذا قلم يقوم بالوفاء وبتاريخ ٢٦ مايو
سنة ١٩٤٩ قضت محكمة المنيا الابتدائية
حضورياً بالنسبة للمستأنف وغيباً بالنسبة
للحواجه بسطولى فرح أولاً — باعتبار المعاملة
بين الطرفين وكالة بالعمولة . ثانياً — تمديد

٣٨٧

محكمة استئناف مصر

١١ يناير سنة ١٩٥١

عقد توريد القطن في الريف . هو عقد وكالة بالبيع
بالعمولة وليس عقد رهن حيازة .

المبدأ القانوني

١ — ان العقد الذى يورد بمقتضاه
أحد التجار في الريف قطنه محل من محال
التصدير مع احتفاظه بحق تحديد ثمن القطن
فيما بعد هو عقد وكالة بالبيع بالعمولة وليس
عقد رهن حيازة .

ولذلك فإن المحل الذى تسلم القطن —
إذا كان مخولاً له في العقد تحديد الثمن بعد
انقضاء الأجل الذى احتفظ المورد فيه
بتحديد الثمن — له أن يحدد الثمن بغير
ما حاجة لاتباع الاجراءات الميئة في المادة
٧٨ من قانون التجارة .

وقبل الفصل في الموضوع بتدب مكتب خبراء المتبا لتصفية الحساب على أساس أن المعاملة بين الطرفين وكالة بالعمولة وأداء المأمورية الموضحة بأسباب الحكم وأبقت الفصل في الموضوع والمصاريف وذكر بأسباب الحكم أن تكون مهمة التفسير الاطلاع على عقدى الاتفاق المؤرخين ٢٢ أغسطس و٧ أكتوبر سنة ١٩٤٤ وكافة الأوراق والإيصالات والمحطابات والفواتير المقدمة من الطرفين وما يقدمه الطرفان من الأوراق وكذلك دفاتر الكرويا المثبتة لأصول المحطابات وكشوف الحساب وأوراق بورصة مينا البصل لتحقيق كمية القطن المسلمة من المدعى عليهما إلى المدعية ومصاريف تخزينها وشحنها وسمرتها وعمولتها وتأمينها وحلبها وغير ذلك مما تقتضيه المعاملات التجارية ومعرفة ما استحق لأحد من الطرفين قبل الآخر وما لزمه من مصروفات طبقاً لاتفاق الطرفين وللعرف التجارى وما سحب عليها من نقود وما التزمه كل من الطرفين عنها وتحقيق ثمن ما بيع في التواريخ المبينة بكشوف الحساب المقدمة من المدعية وبمذكرتها وذلك من واقع أوراق بورصة مينا البصل التي تقدم له من الطرفين واستخلاص نتيجة ما لكل من الطرفين قبل الآخر من عمل الحساب المستوفى عن كل ذلك وله في سبيل أداء المأمورية سماع أقوال الطرفين والاطلاع على دفاترهما وسماع شهودهما دون حلف اليمين وفحص ما يقدمانه له من أوراق ولم يعلن الحكم للآن .

فاستأنفه المستأنف للأسباب الآتية :

أولاً — إن المستأنف وآخر رهنا جانباً من اقطانها إلى شركة الاسكندرية لتجارة الاقطان فرع ملوى التي يمتلكها الخواجة ولم يستأكى المستأنف عليه واقترضاً منها مبلغاً على

دفعات مختلفة بفوائد وشروط حددتها العقود المبرمة بين الطرفين وأن هذه العقود لا تخرج عن كونها عقود رهن تجارى بمقتضاها رهن المستأنف أقطانه التي أودعها لدى الشركة ضماناً وتأميناً للقرض وملحقاته القانونية فتتص المادة ٧٨ من القانون التجارى على وجوب إتباع إجراءات معينة عند بيع الشيء المرهون وإلا وقع البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام وفقاً لنص المادة ٧٩ من القانون التجارى . وأن نص المادة ٨٩ المتعلقة بالوكالة بالعمولة صريح في وجوب إتباع ذات الإجراءات التي نصت عليها المادة ٧٨ من القانون التجارى سواء كانت العلاقة بين الطرفين رهناً تجارياً أو وكالة بالعمولة الذى زعمه المستأنف عليه قد وقع باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام .

ثانياً — ليس في العقود والأوراق التي تحكم هذا النزاع لفظ وكالة بالعمولة أو مجرد كلمة وكالة ولا يمكن أن يتصور عقد وكالة بالعمولة بخلاف هذه الكلمة وعلى العكس فإن العقود والمكاتبات المتبادلة بين الطرفين ما يقطع بأن التعامل متعلق برهن لجميع إيصالات المبالغ التي سلمها المستأنف عليه إلى المستأنف ذكر فيها أن المبلغ سلفه على القطن كما أن العقود ألزمت المستأنف بفوائد وقد احتسبتها الشركة بالفعل الأمر الذى لا يكون إلا فى الرهن وكذلك تضمنت الأوراق والعقود الكثير من الالفاظ والعبارات التي ترد في عقود الرهن مثل عبارة أن الاقطان مودعة نظير استلام مبلغ كذا وعبارة أن الاقطان المودعة تعتبر ضماناً للبالغ المسحوبة ولا يجوز للدين حق التصرف فيها إلا بعد سداد المبالغ المطلوبة منه وهكذا .

ثالثاً — مما يؤكد فكرة الرهن أن

المستأنف عليه كتب إلى المستأنف في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مخطره بأنه إذا لم يتم بسداد حاسبة وسحب الأقطان المودعة في ظرف ٤٨ ساعة سيضطر إلى بيع تلك الأقطان ومؤدى هذا أن العلاقة بين الطرفين علاقة رهن . وكذلك خطاب ٣ يوليو سنة ١٩٤٦ وقد حصلت الشركة على تفويض من المستأنف ببيع الأقطان وهذا التفويض لا يأتي في عقود الوكالة بالعمولة إطلاقاً .

رابعاً — قالت محكمة أول درجة أن المستأنف عليه لم يقبض فواتر على معظم المبالغ التي سلمها إلى المستأنف والواقع الذي تنطق به الإيصالات وكشوف الحساب على عكس ذلك .

خامساً — يفرض أن المعاملة وكالة بالعمولة فإن إجماع الفقه والقضاء على وجوب مراعاة الإجراءات التي نصت عليها المادة ٧٨ من القانون التجاري .

سادساً — مادام أن البيع قد وقع باطلا فالواجب عمل الحساب على سعر ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ . ولذلك يطلب قبول الاستئناف شكلاً في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بإعلان البيع وتكليف الخبير بعمل الحساب على أساس السعر الرسمي ليوم ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ مع إلزام المستأنف عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وحيث إن الحكم المستأنف في محله للأسباب التي بني عليها وقد ورد الحكم على أسباب الاستئناف بما تؤيده هذه المحكمة وتقره يضاف إلى ذلك أن واجب المحكمة البحث عن نية المتعاقدين وعما إذا كانا قد تعاقدتا على إنشاء رهن تجاري أم قصداً حالة التوكيل بالعمولة

المتخصص عليها في المواد ٨١ تجاري وما بعدها مع الاستهداء بطبيعة التعامل وعلى ضوء العرف التجاري السابق في هذه الأعمال والمستفاد من هذا التعاقد أن المستأنف لم يقدم القطن إلى المستأنف ضده كجهد ضمان لقرض اقترضه إلى أن يتسنى له أداء القرض فيسترد هذا القطن الذي قدمه تأميناً للقرض وإنما قدمه بنية التصرف النهائي فيه ذلك التصرف الذي يتم بتحديد الثمن طبقاً لشروط نصوص التعاقد ويؤيد ذلك نصوص التعاقد والعرف التجاري الجاري في مثل هذه الأعمال وطبيعة هذا التعامل الذي يقتضي السرعة في التصرف في بضاعة يتقلب عليها السعر من آن لآخر — ولهذا فإن محكمة أول درجة قد أصابت فيما ذهبت إليه من رفض قبول تفسير المستأنف للتعاقد موضوع النزاع بأنه عقد رهن حيازة واعتباره عقد وكالة للبيع بالعمولة طبقاً للمادة ٨١ من قانون التجارة وما بعدها ذلك لأن قصد المتعاقدين من هذه العملية هو توريد قطن إلى وكيل وقبض مبلغ تحت حساب يبعه وإعطاء الوكيل امتيازاً على القطن وكان هذا من صميم نظام الوكالة بالبيع بالعمولة الميئة أحكامها في القانون فقد عرفت المادة ٨١ تجاري الوكيل بالعمولة بأنه هو الذي يعمل عملاً باسم نفسه أو باسم شركة بأمر الموكل على ذمته في مقابل أجر أو عمولة — وطبيعة هذا التعاقد تتفق وهذا التعريف فهو عقد تلزم بمقتضاه الشركة المستأنف ضدها بأن تعمل باسمها أو باسم المستأنف وبأمره وعلى ذمته عملاً معيناً وهو بيع أقطانه ، في مقابل أجر يسمى « العمولة » ولا يغير من طبيعة هذا التعاقد شيء من الحواشي التي وردت فيه من اعتبار القطن المودع لدى الشركة المستأنف ضدها ضامناً للبائع المقدمة للمستأنف واحتمال استرداد هذا القطن

المستأنف عليه كتب إلى المستأنف في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مخطره بأنه إذا لم يتم بسداد حاسبة وسحب الأقطان المودعة في ظرف ٤٨ ساعة سيضطر إلى بيع تلك الأقطان ومؤدى هذا أن العلاقة بين الطرفين علاقة رهن . وكذلك خطاب ٣ يوليو سنة ١٩٤٦ وقد حصلت الشركة على تفويض من المستأنف ببيع الأقطان وهذا التفويض لا يأتي في عقود الوكالة بالعمولة إطلاقاً .

رابعاً — قالت محكمة أول درجة أن المستأنف عليه لم يقبض فواتر على معظم المبالغ التي سلمها إلى المستأنف والواقع الذي تنطق به الإيصالات وكشوف الحساب على عكس ذلك .

خامساً — يفرض أن المعاملة وكالة بالعمولة فإن إجماع الفقه والقضاء على وجوب مراعاة الإجراءات التي نصت عليها المادة ٧٨ من القانون التجاري .

سادساً — مادام أن البيع قد وقع باطلا فالواجب عمل الحساب على سعر ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ . ولذلك يطلب قبول الاستئناف شكلاً في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بإعلان البيع وتكليف الخبير بعمل الحساب على أساس السعر الرسمي ليوم ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ مع إلزام المستأنف عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وحيث إن الحكم المستأنف في محله للأسباب التي بني عليها وقد ورد الحكم على أسباب الاستئناف بما تؤيده هذه المحكمة وتقره يضاف إلى ذلك أن واجب المحكمة البحث عن نية المتعاقدين وعما إذا كانا قد تعاقدتا على إنشاء رهن تجاري أم قصداً حالة التوكيل بالعمولة

وتدخل في ديون الوكيل الممتازة الفوائد والعمولة والمصاريف فضلاً عن الأصل .

« وحيث إنه لذلك وللأسباب الواردة في الحكم المستأنف يتعين تأييده . »

(استئناف يتروا فدى فرح وحضر عنه الأستاذ محمد أبو السعود عن الأستاذ إبراهيم كيرلس ضد الحواجه وليم مستاك وحضر عنه الأستاذ محمود الدرويش بك رقم ٤٧١ تجارى سنة ٦٦ ق رئاسة وعضوية محمد الملاحظ بك وكيل المحكمة واسماعيل زهدى بك وسيد سيد إبراهيم بك مستشارين) .

وأن للشركة حق الامتياز عليها إذ أن بعض هذه الحوائث منوه عنها في مواد قانون التجارة المتعلقة بالوكالة للبيع بالعمولة فتلا حق الامتياز للوكيل بالعمولة على البضائع المسلة إليه أو المودعة عنده وحق حبسها مقرران في المادة ٨٥ تجارى التى نصت على أن للوكيل بالعمولة حق الامتياز على البضائع المرسلة أو المسلة إليه أو المودعة عنده . وله أيضاً حق حبسها فيقدم على غيره في استيفاء المبالغ التى أقرضها أو دفعها

قضاة المحاكم الكلية

(القضاء المدنى)

تفصيلاً بالحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٥٠ وهى تلخص فى أن المدعى اشترى من أخويه حصتها فى مصنع طوب بعقد بيع مسجل وهذه الحصّة تشمل أرض المصنع ومبانيه والآلات الخاصة بالمصنع . فقام خلاف بين المدعى ومصلحة الشهر العقارى فى هل تعتبر آلات مصنع الطوب منقولات فىحصل عن تسجيلها رسم المنقولات $\frac{1}{4}$ /٠ أم تعتبر عقاراً فيحصل عن تسجيلها رسم العقاره ٣ /٠ . « وحيث إن المدعى يرى أن آلات المصنع تعتبر منقولات وحيث فى ذلك أن المواد ٢ ، ٣ ، ٤ من القانون المدنى القديم تؤكد اعتبارها منقولات وأنها تأخذ حكم العقار فى بعض أحوال استثنائية وإن اعتبارها عقاراً بالتخصيص ليس له سوى أثر واحد وهو عدم جواز الحجز عليها منفردة عن العقار . أما فيما عدا ذلك فإن حكمها هو حكم المنقولات .

٣٨٨

محكمة بنا الابتدائية

٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠

آلات المصنع . عقار بالتخصيص . تسجيل . رسوم عقار .

المبدأ القانونى

آلات المصنع تعتبر عقاراً بالتخصيص إذا وضعها مالك العقار لاستغلال هذا العقار . وتعتبر عقاراً بالتخصيص فى البيع والقسمة والوصية وغير ذلك فيحصل عليها رسوم عقار عند تسجيل أى تصرف خاص بها .

المحكم

« حيث إن واقعة الدعوى سبق يانها

النص كما هو — قليل ما نصه (أن نتائج التخصيص قد تظهر في البيع والقسمة والوصية ولذلك آثرت اللجنة أن تبقى النص على حاله حتى يكون نطاق هذه النتائج أشمل) .

د وحيث إنه لكل ما تقدم تكون آلات مصنع الطوب المبيعة إلى المدعى عقاراً بالتخصيص تأخذ حكم العقار في البيع — ومن ثم يجب احتساب رسوم التسجيل عنها رسوم تسجيل العقار . ولذا يكون أمر التقدير المعارض فيه في محله ويتعين تأييده ورفض المعارضة موضوعاً .

د وحيث إن من خسر الدعوى يلزم بالمصاريف عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات فيتعين إلزام المعارض بالمصاريف .

(قضية سعادة اسماعيل بك مختار ضد حضرة صاحب الدالي وزير العدل رقم ٦٧ سنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية فهمي محمد غنيم بك رئيس المحكمة ومحمد احمد وهبه وآثور ابراهيم خلف القاضيين) .

٣٨٩

محكمة مصر الابتدائية

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

أحكام عرفية . تصرفات السلطة القائمة بها . لا يجوز الطعن عليها طبقاً للرسوم ١١٤ سنة ١٩٤٥ . مؤدى حكمة وضعه تنطية الإجراءات الصادرة عن تلك السلطة وهو يسرى على ما سبقه من حوادث .

المبادئ القانونية

١ — إن المادة الأولى من المرسوم بقانون

رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ تنص على أنه لا تسمع

د وحيث إن مصلحة الشهر العقاري ترى أن آلات المصنع تعتبر في حكم العقار من حيث رسوم التسجيل وحجتها في ذلك أن الفقه والقضاء في فرنسا استقرا على إخضاع رسوم تسجيل العقارات بالتخصيص لنفس الرسوم التي يخضع لها العقار بطبيعته .

د وحيث إنه من المتفق عليه فقهاً وقضاً أن آلات المعامل ومهماتهما تعتبر عقاراً بالتخصيص إذ جاء بالمادة الرابعة من القانون المدني القديم أن (آلات المعامل ومهماتهما إذا كانت ملكاً لمالك تلك المعامل تعتبر أموالاً ثابتة) — كما جاء بالمادة ٢/٨٢ من القانون المدني الحالي (ومع ذلك يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله) .

د وحيث إن المدعى يستند إلى ما جاء بعجز المادة الرابعة من القانون المدني القديم ونصه (بمعنى أنه لا يسوغ الحجز عليها منفردة عن العقار المتعلقة به) وذهب إلى أن آلات المعامل لا تعتبر أموالاً ثابتة إلا في حالة الحجز عليها . وفيما عدا ذلك فهي منقول . إلا أن المحكمة ترى أن هذا التفسير الوارد بعجز المادة ٤ إنما جاء على سبيل التمثيل لا الحصر — يعزز ذلك أن المشرع حين وضع القانون المدني الحالي حذف هذه العبارة عمداً ليكون النص صريحاً في أن العقار بالتخصيص يأخذ حكم العقار في جميع الأحوال حتى يزول كل لبس ويرتفع هذا الخلاف في التفسير .

د وحيث إنه مما يؤكد هذا النظر ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدني الحالي عند مناقشة المادة ٨٢ منه — وهل يحسن إضافة عجز المادة الرابعة من القانون المدني القديم أو إبقاء

أمام المحاكم المدنية أو الجنائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أى إعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نطاق الأحكام العرفية وذلك سواء أكان هذا الطعن مباشرة بطريق المطالبة بإبطال شيء مما ذكر أو كان الطعن غير مباشر من طريق المطالبة بتعويض . . الخ .، واذن فإنه يمتنع بهذا النص في عموميته التي ورد بها على المحاكم المدنية والجنائية النظر في أية دعوى يكون الغرض منها الطعن المباشر بالمطالبة بإبطال ما تكون قد أمرت به السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها أو الطعن غير المباشر بالمطالبة بالتعويض عما يكون قد أمرت به تلك السلطة من هذا القبيل .

٢ - ليس من جدل في أن ما صدر من رفعة المدعى عليه الأول من أوامر قبل المدعية إنما كان منه - بقولها هي - بصفته المخولة له إبان قيامه بتلك السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ، ولا يجدى المدعية في ذلك ما حاولت من توجيه الادعاء إلى رفعة المدعى عليه الأول بصفته الشخصية لقيام تلك الحقيقة السالف ذكرها من ناحية ومن ناحية أخرى لأن هذا النص قد جاء لحماية مندوبي تلك السلطة إطلافاً مانعاً لها

يتذرع به المدعون من مثل هذه التوجيهات في التقاضى .

٣ - مؤدى حكمة هذا النص هو تغطية كل ما يكون قد صدر عن تلك السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وعدم إثارة آثارها إطلاقاً وبأى صورة كانت وذلك رعاية للاعتبارات السياسية أو النظامية التي أوجت بقيام هذه السلطة وهدفها فيها تغليب الصالح العام .

٤ - ويسرى هذا القانون على ما سبقه من الحوادث على ما يبين من عبارته التي تصدر بها .

المحكمة

د من حيث ان المدعية رفعت دعواها تقول فيها ما يتأدى في أن رفعة المدعى عليه الأول مصطفى النحاس باشا كان قد أصدر أمراً عسكرياً في ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ بفتح المطبعة المملوكة لها وقد ظلت هذه المطبعة مغلقة إلى بوليه سنة ١٩٤٤ إذ طلبت المدعية أن يصرح لها يبيع ما بها من أدوات خشية ضياعها أو تلفها بالصدأ . وقد صرح رفعة المدعى عليه الأول لناجرين اثنين بدخول المطبعة لشراء ما فيها فاستعد هذان التاجران واشتريا ما في المطبعة بثمن بخس قبله (المدعية) لما رآته من سرقة آلة طباعة كبيرة من المطبعة كما سرق منها ستة آلاف كتاب من تأليفها . كما أن رفعة المدعى عليه الأول قد أمر باعتقالها مدة شهرين ونصف ولهذا فهي تطلب الحكم لها قبل رفعة دولة الحاكم العسكري بديوان رئاسة الوزارة بتعويض قدرته بمبلغ ٥٠١٥٠ (خمسون ألفاً ومائة وخمسون جنيهاً) على التفصيل المبين بعريضة دعواها .

قبلها إنما كان بمقتضى السلطة المخولة له في قيامه
حاكماً عسكرياً والتي بدونها ما كان في الاستطاعة
أن ينفذ ما أصدره ضدها . وإذن فالوضع
لا يتغير بهذا التعديل اللفظي الذي بدأ في تنازل
المدعية ولا يجدى فيه الرجوع إلى أحكام القانون
رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ التي تشمل الحاليين : الحاكم
العسكري أو الصفة الشخصية .

« وحيث إن المادة الأولى من المرسوم
بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ تنص على أنه
« لا تسمع أمام المحاكم المدنية أو الجنائية أية
دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه
الطعن في أي إعلان أو تصرف أو أمر أو تقدير
أو قرار وبوجه عام أي عمل أمرت به أو تولى
السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو
مندوبوها عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام
الأحكام العرفية وذلك سواء أكان هذا الطعن
مباشرة بطريق المطالبة بإبطال شيء . بما ذكر ...
أو كان الطعن غير مباشر من طريق المطالبة
بتعويض ... الخ . وإذن فإنه يمتنع بهذا النص
في عمومته التي ورد بها على المحاكم المدنية
والجنائية النظر في أية دعوى يكون الغرض
منها الطعن المباشر بالمطالبة بإبطال ما تكون قد
أمرت به السلطة القائمة على إجراء الأحكام
العرفية أو مندوبوها أو الطعن غير المباشر
بالمطالبة بالتعويض عما يكون قد أمرت به تلك
السلطة من هذا القبيل .

« وحيث إنه ليس من جدل في أن ما صدر
من رفعة المدعى عليه الأول من أوامر قبل
المدعية إنما كان منه . بقولها هي — بصفته
المخولة له إبان قيامه بتلك السلطة القائمة على
إجراء الأحكام العرفية ولا يجدى المدعية في
ذلك ما حاولت من توجيه الادعاء إلى رفعة

وقد قال رفعة المدعى عليه الأول أن تلك
المدعية تقوم بنشر بعض المطبوعات (نشرة
معنونة « مأساة الإسلام في بلاده » وأخرى
عنوانها « محاربة التعليم الحر الإسلامي وحرمان
فقراء المسلمين من الثقافة التي تؤهلهم لدخول
الجامعة ») وذلك بغير إذن الرقابة العسكرية
التي كانت مفروضة حينذاك بسبب نظام الأحكام
العرفية فطلبت حكمدارية البوليس من إدارة
الأمن العام استصدار أمر عسكري بغلق المطبعة
فصدر الأمر بذلك . كما أن تلك المدعية قد قامت
بتوزيع صورة من خطاب كانت أرسلته إلى
رفعة المدعى عليه الأول ذكرت فيه عنه أموراً
غير صحيحة فأمر باعتقالها مستعملاً حقه الذي
خوله إياه القانون في تنفيذ الأحكام العرفية .
وقد دفع رفعة المدعى عليه الأول بعدم
قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة وبعدم
سماع الدعوى طبقاً للرسوم بقانون رقم ١١٤
سنة ١٩٤٥ وبعدم اختصاص المحاكم الوطنية
بنظر الدعوى وقد أسهب طرفاً الخصومة
بمذكراتهما في بيان ما يستند إليه كل من وجهة
الرأي .

« وحيث إن هذه المحكمة ترى أن الدفع
بعدم سماع الدعوى هو ما يستأهل البدء به إذ
أن الفصل فيه ينفي عن المساس بالموضوع على غير
الدفع الأخرى التي قد يستلزم البحث فيها مثل
ذلك . وهذا بغير أهمية إلى ما صدر من المدعية
من تنازلها عن مقاضاة الحاكم العسكري (محضر
جلسة ١٩٤٦/١٢/٢٣) تقصر طلباتها قبل رفعة
مصطفى النحاس باشا شخصياً ذلك التنازل الذي
صدر منها عند إبداء الدفع بعدم سماع الدعوى
طبقاً للقانون السالف الذكر إذ أن هذا التنازل
لا يغير شيئاً من حقيقة الواقع من أن ما تقوله
المدعية أن رفعة مصطفى النحاس باشا قد اتخذته

المدعى عليه الأول بصفته الشخصية لقيام تلك الحقيقة السالف ذكرها من ناحية ومن ناحية أخرى لأن هذا النص قد جاء لحماية مندوبى تلك السلطة إطلاقاً مانعاً لما يتدرع به المدعون من مثل هذه التوجيهات فى التقاضى .

« وحيث إنه ليس من ريب أيضاً فى أن ما تهدف إليه المدعية فى دعواها هو المطالبة بتعويض عما تقول إنه لحقها من أضرار جراء ما صدر من تلك الأوامر بخلق المطبعة واعتقالها وتلك هى الطريق غير المباشر التى تدخل فى عداد المادة الأولى السالفة الذكر .

« وحيث إن هذا الاتجاه الذى تتجه إليه هذه المحكمة إنما يتأيد بما يبين واضحاً من حكمة وضع هذا النص ومؤداها تغطية كل ما يكون قد صدر من تلك السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وعدم إثارة آثارها إطلاقاً وبأى صورة كانت وذلك رعاية لتلك الاعتبارات السياسية أو النظامية التى أوجت بقيام هذه السلطة وصدور هذا النظام والهدف فيها تغليب الصالح العام على ما قد يمس الصالح الخاص لبعض الأفراد وتلك هى حكمة المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ تسير ما توخاه الشارع أصلاً من وضع ذلك النظام ما يستوجب حماية القائمين به من الرجوع عليهم بشئ حتى لا تقل خشية ذلك أيديهم عما تقتضيه الظروف العامة من إطلاقها .

« وحيث إنه عن سريان هذا القانون على ما سبقه من حوادث فإن ذلك يبين صراحة من تلك العبارة التى تصدر بها المرسوم بقانون وهى « بشأن عدم قبول الطعن فى التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية » ما يفهم منه أن المقصود به هو تلك

التدابير التى اتخذت قبل صدور ذلك المرسوم بقانون . وقد جاء تنظيم تلك الحالات الناشئة والمتخلقة عما صدر من السلطة المذكورة والحماية من قاموا بها وأن ذلك ليتأيد بتلك العبارات الواردة فى نص المادة الأولى من هذا المرسوم بقانون بما لا يترك مجالاً للشك فى هذا الصدد فضلاً عن أنه ليس من المقبول عقلاً ولا منطقياً أن يقتصر ذلك النص على ما يقع بعد صدوره وقد ألفت الأحكام العرفية . ثم إن أحكام هذا المرسوم بقانون قد أريد بها سلب المحاكم من ولايتها فى نوع معين من الدعاوى فهو خاص بتحديد الاختصاص وتلك طبقاً للقواعد العامة من القوانين ذات الأثر الرجعى . وليس يحدى فى ذلك أن تكون المدعية قد رفعت دعواها قبل صدوره ما دامت لم يفصل فيها بعد . وفى هذا السياق لا محل لمناقشة ما تورده المدعية عن تأخر الفصل فى الدعوى لقيامه على الاعتبار الجدلى البحث بغير أن يكون له أية صلة بأحكام القانون فضلاً عما يمكن الإشارة إليه فى هذا الصدد بما يلاحظ فى محاضر الجلسات من طلبها هى (المدعية) التأجيل المتكرر للأسباب المختلفة التى كانت تقدمها .

« وحيث إنه بما تقدم جميعاً يكون الدفع بعدم جواز سماع الدعوى طبقاً للرسوم بقانون رقم ١٤ سنة ١٩٤٥ فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم جواز سماع الدعوى مع إلزام المدعية بمصاريفها عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات . »

(قضية السيدة نبوية موسى ضد حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا بصفته الشخصية وآخر رقم ١٠٢٣ سنة ١٩٤٥ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وصالح ناصر وشفيق عبد الرازق) .

٣٩٠

محكمة شين السكوم الابتدائية

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠

شهر إعمار الدين . دعوى إشهاره . شرط قبولها
حلول الدين .

المبدأ القانوني

دعوى شهر إعمار الدين لا يجوز
إقامتها إلا عند حلول ميعاد الوفاء بالدين -
ولا تجوز رفعها قبل ذلك طبقاً المادة ٢٤٩
من القانون المدني الجديد .

المحكمة

• من حيث إن المدعى عليهما الأولين في
الدعوى ولم يحضرا ولا مبرر لاعتذارهما عملاً
بالمادتين ٢٥٠ مدني و٢٨٦ مرافعات .

• وحيث إن المدعية طلبت الحكم لها أصلياً
شهر إعمار المدعى عليهما الأولين وما يترتب
عليه من نتائج قانونية واحتياطياً وضع العشرة
قراريط وما عليها من ما كينة طحين المبينة
الوصف والقوة والتحديد والمعالم بصحيفة
الدعوى تأميناً لدينها وقد علق الحكم لها
بطلبها على ما نصت عليه المادة ٢٤٩ مدني
وما بعدها وقدمت تدعيماً للدعوى سنداً أذنياً
مؤرخاً في ١٩٤٩/١١/٣ بمبلغ ٢٤٢ جنيه
وموقفاً عليه من المدعى عليه الأول بصفته
مديناً ويامضاً المدعى عليها الثانية بصفته ضامنة
متضامنة للدين في إداة الدين وجاء به أن تاريخ
استحقاقه في أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأرقت بالسند

شهادة تصرفات عقارية عن تصرفات المدعى
عليهما في بعض أملاكهما (حافظة نمرة ٥
دوسيه عن المدة لغاية آخر يناير سنة ١٩٥٠
وأخرى عن تصرفات المدعى عليه الأول عن
المدة من أول فبراير سنة ١٩٥٠ لغاية آخر
ديسمبر سنة ١٩٥٠ حافظة ٧ دوسيه) وتدخل
في الدعوى قواد افندي ابراهيم رزق وطلب
قبوله خصماً ثالثاً ودفع بعدم قبول الدعوى
لرفعها قبل الأوان وقدم حافظة مستنداته نمرة ٤
دوسيه وتتضمن عقد بيع مؤرخ في ١٢ يونيو
سنة ١٩٥٠ ومسجل بالشهر العقاري في تاريخه
صادر له من المدعى عليه الأول ببيع ١٣ ط
و٢٠٠ مقابل ثمن قدره ٣٢٠ جنيه ويتبعه
ما كينة طحين بمشتملاتها وأرقق معه مستخرج
رسمي بأن الباقي في تكليف المدعى عليه الأول
من سنة ١٩٤٩ للآن ١٠ ف و ١٦ ط و ١٣ س وقد
قبلته المحكمة خصماً ثالثاً في الدعوى وحجرت
الدعوى للحكم ومذكرات وتبادلت المدعية
والخصم الثالث دفاعهما التحريري ثم تنازلت
المدعية عن الطلب الاحتياطي بمذكرتها نمرة ٨
دوسيه واقتصرت على الحكم لها بطلب شهر
الاعسار .

• وحيث إن الاعسار قد أدخله المشرع
في القانون المدني الجديد دون أن يكون له مقابل
في التقنين المدني القديم وهو إعمار مدني قد
كفلت أحكامه وشروطه المادة ٢٤٩ مدني
وما بعدها ونصت المادة ٢٤٩ على أنه يجوز أن
يشهر إعمار المدين إذا كانت أمواله لا تكفي
لوفاء ديونه المستحقة الأداء ثم تعرضت المواد من
٢٥٠ إلى ٢٦٤ - إلى الحالات الواجب
اتباعها في المحكمة وأقلام الكتاب وما للدين
والدائن من حقوق وما عليه من التزامات وفي
حالة انتهاء الاعسار إلى آخره .

رفع الدعوى وفقده هذا الشرط يتنافى مع صريح المادة ٢٤٩ التي توجب لشهر الإعسار واستحقاق الدين بانتقضاء أجله وحلول ميعاد استحقاقه والوفاء به (يراجع كتاب قواعد التنفيذ للشماري باشا طبعة سنة ١٩٢٧ ونظرية العقد للدكتور السنبوري باشا جزء أول طبعة سنة ١٩٣٤ بند نمرة ٧١٧ ص ٧٥٣) .

«وحيث إن المدعية أقامت الدعوى ضد المدعى عليهما الأولين وأعلنتها بهما في ١٩٥٠/٦/١٩ قبل أن يكون دينها مستحق الاداء فتعتبر الدعوى قد رفعت قبل أوانها ولا عبرة بقول المدعية أن الدين أصبح حالا الآن بعد آخر أكتوبر لأن المعول عليه في التقاضى هو وقت إقامة الدعوى وإعلانها للخصوم وكان أمامها وسائل تنفيذ أخرى نصت عليها المادة ٢٣٥ مدني لو رغبت في ذلك قبل حلول تاريخ الوفاء بدينها وأما ما تعرضت له المدعية بمذكرتها من أن الأجل يسقط ويصبح الدين مستحق الاداء عملاً بالمادتين ٢٥٥ و ٢٧٣ فرجعه في التفسير إلى صدور حكم بالإعسار ونص المادة ٢٧٣ مدني صريح في ذلك .

«وحيث إنه لما تقدم بيانه تكون دعوى شهر الإعسار قد رفعت قبل أوانها ويتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول الدعوى وإلزام المدعية بمصروفاتها مع مقابل الاتعاب للخصم الثالث عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية الست عمام محمد خليفة ضد فوزى داود يوسف افتدى وآخرين رقم ٢٠٢ سنة ١٩٥٠ ك رئاسة وعضوية محمد أحمد الريان بك وكيل المحكمة وعبد الحميد السيد عبد الوهاب واسماعيل حسني القاضيين)

«وحيث إن المدعية ترى أن القانون في جانبها ولها حق طلب شهر إعسار مدينها طبقاً للمادة ٢٤٩ مدني لحلول أجل سداد دينها في أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأصبح بذلك مستحق الاداء ويخالفها الخصم الثالث بأن أجل الوفاء لم يحل عند رفع الدعوى بإعلان صحيفة المؤرخ في ١٩ يونيو سنة ١٩٥٠ وأن تاريخ استحقاق الدين والوفاء به هو آخر أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأضاف بأن المدين ملىء ولديه من الأموال ما يفي بسداد دين المدعية .

«وحيث إن الخلاف قائم بين الطرفين المتنازعين على تاريخ حلول الدين واستحقاقه .

«وحيث إنه يبين للمحكمة من مطالعة سند الدين أن تاريخ حلوله هو أكتوبر سنة ١٩٥٠ دون ذكر يوم معين في ذلك الشهر يقوم المدين فيه بوفاء الدين وخلو السند في ذلك اليوم في شهر حلول الدين يجعل الأجل ينتهي في اليوم الأخير منه ويصبح مستحق الاداء في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥٠ (يراجع المشروع التمهيدى ببلجنة المراجعة بمجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٣ ص ٢٤ الهامش) وحكمة ذلك واضحة لأنه في هذه الحالة يفسر السند بما يعود على المدين من نفع بمد مهلة الوفاء لنهاية الشهر المحدد لاستحقاق الدين .

«وحيث إن المادة ٢٤٩ مدني اشترطت لشهر الإعسار أن يكون الدين مستحق الاداء وشروطه أن يكون محقق الوجود وحالا ومعلوم المقدار وخاليا من النزاع وإن كان سند الدين حسب ظاهر الدعوى ومن غيباب المدعى عليهما الأولين محقق الوجود ومعلوم المقدار وخال من النزاع إلا أن أجله لم يحل بعد وقت

٣٩١

محكمة سوهاج الابتدائية

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - شفعة . في حالة تعدد العقارات للمبيعة . الشفع
حق طلب الجزء المتوافر لشروط الشفعة .

ب - العقارات للمبيعة إذا كانت مخصصة لعمل
واحد . للمشتري حق إجبار الشفع في أخذها جميعاً .

ج - تقدير ثمن القطع جميعها بثمن واحد . تعيين
خير لتقدير ثمن كل قطعة .

المبادئ القانونية

١ - في حالة تعدد العقارات المبيعة
وانفصالها من بعضها يحق للشفع أن يأخذ
العقارات التي تتوافر شروط الشفعة بالنسبة
لها دون العقارات الأخرى التي لا تتوافر
فيها شروط الشفعة والتي لا يمكن أن يستعمل
حقه بالنسبة لها فيما لو بيعت مستقلة .

٢ - إذا كانت العقارات غير متصلة
بعضها ولكنها مخصصة لعمل واحد أو
لطريقة استغلال واحدة بحيث أن استعمال
حق الشفعة بالنسبة لجزء منها يجعلها غير
صالحة بالنسبة للباقي فإن للمشتري الحق في
إجبار الشفع أن يأخذ كل الصفقة .

٣ - إذا تقدر للبيع ثمن واحد فإن
قيمة العقار المشفوع فيه يقدر بواسطة
آل خبرة .

المحكمة

و حيث إن المدعى عليه الثاني قد أعيد إعلانه
واعذر فيعتبر الحكم حضورياً في حقه عملاً
بالمادتين ٩٥ و ٩٦ من المرافعات .

و حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى
بتاريخ ١٥ و ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ طلب فيها
الحكم أولاً بشفعة محضر العرض المؤرخ ٢٢
مارس وأول أبريل سنة ١٩٥٠ المراجع من
مصلحة الشهر العقاري في ٢٠/٢/١٩٥٠ برقم ٦٥٥
(ثانياً) أحقيقه للأخذ بالشفعة ٢٢ قيراط و ٢١
سهم الموضحة الحدود والمعام بصحيفة الدعوى
و بمحضر العرض سالتني الذكر والمبيعة من المدعى
عليه الثاني إلى المدعى عليه الأول مقابل ٦٦٢
جنيه المودعة خزانة محكمة انخيم في ١٥ أبريل
سنة ١٩٥٠ - ١٦ يومية أو ماعساه يظهر من
الزيادة عند الاطلاع على عقد البيع العرفي
الصادر للمدعى عليه الأول من المدعى عليه
الثاني مع التسليم وإزامها بالمصاريف ومقابل
الاتعاب بحكم مشمول بالنفاذ المجل بلا كفالة
وقال شارحاً لدعواه أنه تبالغ لعلسه في
٢٠/٣/١٩٥٠ أن المدعى عليه الثاني باع إلى
المدعى عليه الأول أطياناً بزمم انخيم ونواحي
أخرى من بينها مقدار ٢٢ قيراط و ٢١ سهم
بزمم انخيم مينة بصدر العريضة تجاوزه من
الجهتين البحرية والقبليّة ومن حقه أخذها بالشفعة
نظير قيامه بالثمن ٦٦١ جنيه والملحقات جميعها
وأنه أبدى رغبته في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٠
وأول أبريل سنة ١٩٥٠ في أخذ هذا العقار
بالشفعة بموجب إنذار رغبة اشتمل على محضر
عرض الثمن ٦٦٢ جنيه مع جميع الملحقات وما
عساه يظهر من الزيادة عند الاطلاع على عقد
البيع العرفي وإن المدعى عليه رفض الاستلام
وأودع المبلغ خوينة انخيم في ٥ أبريل سنة ١٩٥٠
بخلاف رسم الإيداع وسجل إنذار الرغبة ومحضر
العرض وأعلن محضر الإيداع في ٨ أبريل سنة
١٩٥٠ وارتكن على الجوار الثابت في مراجعة
المساحة من الحدين البحري والقبلي

« وحيث إن المدعى قدم تحت نمرة ٤ دوسيه حافظة بمسقتين أحدهما صورة محضر الإيداع المتوعد عنه بالعريضة والمؤرخ ٥ ابريل سنة ١٩٥٠ بمحكمة اخميم ومعلن في ٨ ابريل سنة ١٩٥٠ والثاني انذار الرغبة المتوعد عنه في صحيفة الدعوى والذي أظهر فيه رغبته لأخذ ال ٢٢ قيراط و ٢١ سهم بزمام اخميم مقابل الثمن ٦٦٢ جنيه وما يظهر من الملحقات وقد رفض المدعى عليه الأول بقوله وتسجل في ١٧ ابريل سنة ١٩٥٠

« وحيث ان المدعى عليه الأول دفع بسقوط حق المدعى في الشفعة لسبين (١) ان المدعى طلب الشفعة مجزأة فطلب خيرها الذي يزيد ثمنه على ١١٠٠ جنيه للفدان وترك باقيها الأقل جودة وأنه مستعد للتنازل عن مجموع ما خصه في الصفقة وهو ٤ ف و ١٩ ط و ١٦ س وأن شريكه وقد اختص بمقدار فدان واحد وأربعة أسهم بمبلغ ١١٠٠ جنيه ويقبل اعطاء المدعى الصفقة الخاصة بيباقى الثمن وهو ٣٩٠٠ جنيه . (٢) لأن المدعى لم يعرض الثمن الحقيقي للأطيان التي يطلبها وهو ١١٠٠ جنيه للفدان ودفع الدعوى في الموضوع بأن الأطيان المشفوع فيها على قطعتين إحداها ١٠ ط و ١٤ س يتوفر فيها الجوار وثانيتها ١٢ ط و ٨ س لا يجاورها المدعى إلا من جهة واحدة . ولم يقدم دليل على توفر الجوار في أرض تساوى في القيمة نصف ثمن الأرض المبيعة على الأقل وقدم تحت نمرة ٥ دوسيه حافظة بمسنداته تشمل عقد البيع وعلى عقد فك رهن .

« وحيث إنه بالاطلاع على عقد المشتري المؤرخ ٢٠ / ٢ / ١٩٥٠ نجد المحكمة أنه صدر من حسن افندى السيد هاشم إلى السيد عبد الواحد محمد الشريف والشيخ محمود محمد حسن عبد المنعم من مقدار ٥ ف و ١٩ ط

و ٢٠ س منها ٣ ف و ٢٢ ط و ١١ س على عدة أحواض بزمام اخميم و ١ ف و ٢١ ط و ٩ س بزمام عربان بنى وأصل وهذا البيع مقابل الثمن ٥٠٠٠ جنيه يخص الشيخ محمود محمد حسن أحد المشترين ١ ف و ٤ س بناحية اخميم عبارة عن القطعتين الثالثة والرابعة من عقد المشتري ويخص السيد عبد الواحد الباقي وتصدق على العقد في ٢٣ و ٢٨ / ٢ / ١٩٥٠ رسماً

« وحيث إن العقد المرفوع عنه هذه الدعوى قاصر على القطعتين الأولى والثانية من عقد المشتري وهما ١٠ ط و ١٣ س بحوض المملوك نمرة ٨ قطعة نمرة ٤٤ و ١٢ ط و ١٨ س بحوض المملوك نمرة ٧ قطعة نمرة ١٥ وهما من القدر الذي تخصص للسيد عبد الواحد .

« وحيث إنه ظاهر من عقد المشتري المقدم من المدعى عليه الأول السيد عبد الواحد أن المدعى يحد كلا من القطعتين في الحدين البحري والقبلي . ونص فيه على أن الحد القبلي هو المدعى وشركة مصر الهندسية وهذا التحديد نفسه هو الوارد بصحيفة الدعوى

« وحيث إنه لا صحة لما أثاره المدعى عليه الأول عن عدم توافر الجوار في القطعة الثانية وهي ال ١٢ ط و ٨ س ويبقى البحث الخاص بقيمة مساواة ثمن أرض الجار لنصف ثمن الأرض المبيعة على الأقل وذلك لأنه لا يكفي الجوار من حدين بل لابد أن تساوى أرض الجار من الثمن نصف ثمن الأرض المشفوعة على الأقل (المادة الأولى فقرة رابعة من قانون الشفعة القديم لسنة ١٩٠١ والمادة ٩٣٦ هـ فقرة ثالثة منها) ويجب التعويل على القيمة وقت الشفعة لا على الثمن الذي حصل به المشتري ولا يهم مقدار المساحة (كامل باشا مرمى في الملكية والحقوق العينية الطبعة سنة ١٩٢٨

ص ٤٢٧ وهامشها من الأحكام تحت ٤ و ٥ .

د وحيث إنه فيما يتعلق بالدفع بالسقوط لتجزئة العقار فالثابت أن الدعوى قاصرة على القطعتين الأوليتين في عريضة الدعوى الخاصتين بالمدعى عليه الأول والمدعى جار فيها فقط دون غيرها ولذلك قصر الدعوى عليهما دون غيرها

د وحيث إن قانون الشفعة القديم نص على أنه إذا عينت في العقد حصة كل منهم مفروزة كان للشفيع الحق في طلبه أخذ المقدار بتمامه أو حصة واحدة أو أكثر مع مراعاة القواعد المقررة لطلب الأخذ بالشفعة م/٢ من دكرتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ في الشفعة . وهذا الخيار معطى للشفيع وثبت له بمجرد كونه جائزاً لسبب الأخذ بالشفعة بالبيننة للعقار بتمامه بدون وجوب توافر هذا السبب بالنسبة لكل حصة من الحصص المطلوب أخذها بالشفيع بشرط أن يكون في ممارسته لهذا الحق تحقيق للغرض المقصود في الأخذ بالشفعة وهو رفع ضرر الجوار المحتمل فلا يترك المجاور له ويأخذ غيره بل يجب أخذ المجاور له أو كل أجزاء العقار جملة واحدة أو المجاور له وما القول به من الباقي ولو لم تتوفر فيه شرائط الجوار من جهتين ص ٤٥٠ و ٤٥١ من المرجع السابق .

د وحيث إن هذا إذا كان العقار المبيع واحداً . أما إن كان المبيع عقارات متعددة منفصلة عن بعضها فيجوز للشفيع أن يأخذ العقارات التي تتوافر شروط الشفعة بالنسبة لها لا العقارات الأخرى التي لا تتوافر فيها شروط الشفعة والتي لا يمكن أن يستعمل حقه بالنسبة لها فيما لو بيعت مستقلة (ص ٤٥١ من المرجع المشار إليه) أما الحالة التي يظهر أن المشتري له حق إجبار الشفيع بأخذ كل الصفقة فهي حالة ما إذا كانت

العقارات غير متصلة ببعضها ولكنها مخصصة لعمل واحد أو لطريقة استغلال واحد بحيث أن استعمال حق الشفعة بالنسبة لجزء منها يجعلها غير صالحة بالنسبة للباقي كالقطع المتفرقة التي تعد للانتفاع بما ينتج من محصولها في إدارة وابلور لحلاجة القطن أو قاورية سكر حتى لا تترك أجزاء لا تحقق الغرض المقصود من الشراء ص ٤٥١ المرجع السابق ودى هلنس بند ٩٥ و ٧١ - فتحي زغلول باشا ص ٩١ بند ٢٢٩ ص ٣ لكامل باشا مرسى شرح القانون الجديد بل لقد قضت محكمة استئناف مصر في ١٩٣٠/٢/٤ في حكمها المنشور بالمجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية بند ١٢٩٧ بأنه إذا كان عقد البيع مشتملاً على بيع عقارين مستقلين فليس للشفيع الحق في الأخذ بالشفعة إلا في الجزء المجاور له إذ التجزئة موجودة فعلاً . وقد قررت محكمة المنصورة بتاريخ ١٤/٥/١٩٣٤ بند ١٣١٦ من المرجع السابق بأن فقه الشريعة يبيح التجزئة .

د وحيث إن قانون الشفعة في القانون المدني الجديد لم يمنع تجزئة الشفعة في مواده بل أخذ به الفقه المصري والأحكام (كامل باشا مرسى بند ٢٢٩ الحقوق العينية الجزء الثالث لشرح القانون الجديد والمحاكم التي بهامش ص ٢٣٢ أيضاً) وقد كان مشروع القانون ينص في فقرة منه على عدم جواز التجزئة فحذفت من المادة ٩٣٥ ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

د وحيث أنه من جهة التثنية فإنه إذا تقدر للبيع ثمن واحد فإن قيمة العقار المشفوع تقدر بواسطة تعيين خبراء بنسبة التثنية المقدرة لكل الصفقة مع مراعاة مساحة العقار المشفوع وصقعه (ص ٤٥٢ لكامل باشا مرسى طبعة سنة ٢٨

الملكية والحقوق العينية وبند ٢٣٩ ج ٣ له في شرح القانون المدنى الحالى .

د وحيث ان المدعى عليه الاول دفع بأن المدعى لم يعرض الثمن الحقيقى للأطيان التى يطلبها وهو ١١٠٠ جنيه للفدان الواحد . وهذا الدفع فى غير محله إذ لا يوجد فى العقد ما يقطع بصحة ذلك فضلاً عن أن المدعى عليه لم يختر المدعى رسمياً بمشتملات البيع وشروطه كما يؤخذ من نص المادة ٩٤٠ من عبارتها د من تاريخ الإنذار الرسمى الذى يوجهه إليه البائع أو المشتري ، فى حالة إعلان الرغبة وجاءت عبارته اللاحقة فى م ٩٤١ وأشارت إلى مشتملات الإنذار الرسمى ومنها الثمن فيتين رفض هذا الدفع .

د وحيث انه لذلك يتعين قبل الفصل فى الموضوع بنذب خبير لتحقيق مقدار قيمة عقار المدعى المجاور للأرض المشفوع فيها فى كل من القطعتين موضوع الدعوى فى الوقت الذى رفعت فيه دعوى الشفعة مراعيأ فى ذلك الصقع والجودة وطبقة الأرض ونسبة الثمن الكلى فى العقد وكافة الملايسات . وتقدير قيمة ثمن كل من القطعتين المشفوع فيهما أيضاً مع مراعاة الظروف السابقة .

(قضية السيد احمد حسن الشريف ضد السيد عبد الواحد محمد حسين الشريف وآخر رقم ٢٥٣ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الستار المنشاوى وبدرأوى فريد ومحيى محمد) .

٣٩٢

محكمة مصر الابتدائية

٩ فبراير سنة ١٩٥١

طلب رد ما خصم من الموظف . توقيع جزاء عليه لانتكالم المحاكم الوطنية الفصل فيه لأنه طلب مباشر

لوقف تنفيذ الجزاء . سلطة توقيع العقوبة معروطة باقتراف الموظف لفعال تكون جرماً يستأهل عقابه . خضوع أسباب قرار الإدارة لرغبة المحاكم .

المبادئ القانونية

١ - الأصل فى هذا الصدد أن المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (المادة ١٨ من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ لنظام القضاء) تحظر على هذه المحاكم تأويل الأمر الإدارى أو وقف تنفيذه وليس لها الحكم بتعويض الاضرار الناشئة عن إجرامات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح . وأنه فى طلب المدعى رد ما خصم من مرتبه لمدة خمسة عشرة يوماً بما لا تملك هذه المحكمة الفصل فيه لأنه طلب مباشر لوقف تنفيذ هذا الأمر الإدارى الذى قضى بخصم مرتبه عن هذه المدة المذكورة .

٢ - ان سلطة توقيع العقوبة على الموظف إنما هو مشروط بأن يكون قد ارتكب أفعالا تكون جرماً يستأهل عقابه وأن تقدير الرئيس المختص للعقوبة بما يراه مناسباً لما وقع من الموظف مفروض بأنه يقوم على حياطته لظروف مانسب ذلك الموظف وما ثبت وقوعه منه وعلى تعرف ملايساته فى جميع نواحيه واستكمال ما يجب توفره من أوضاع فى هذا الشأن فيوقع الجزاء الذى يرى توقيعه فى حدود السلطة المخولة له قانوناً . وأن ما يجزبه الرئيس المختص من ذلك فى تلك الحدود لا يمكن

للمحاكم أن تعقب عليه كما ليس لها أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبي الموقع إذ أن تناسب هذا الجزاء لما وقع من فعال منسوبة للموظف مما تختص السلطة الإدارية إطلاقاً بتقديره .

٣ - فانه وإن كان الأصل أن الإدارة لا تلزم ببيان أسباب قرارها إلا إذا أوجب القانون ذلك إلا أنه إذا لم تذكر أسباباً فطلب منها ذلك فقدتها أو إذا كانت أصلاً قد ذكرت أسباباً لقرارها فإنه على أية حال تكون تلك الأسباب خاضعة لرقابة المحاكم لتبين منه صدور هذا القرار وفق الأوضاع القانونية السليمة ويكون هذا القرار سليماً إذا ما قام على أسباب قانونية تبرره وأن يكون الهدف فيه جديته ومشروعيته ومطابقته لمقتضيات المصلحة العامة فإذا ما تبينت المحكمة فيه ذلك لا يجوز أن يكون محل بحث حتى لو كان للإدارة بجانب تلك المبررات اعتبارات أخرى خاصة .

المحكمة

د من حيث إن المدعى رفع دعواه يقول فيها ما يتأدى في أنه كان مديراً لإدارة تحقيق الشخصية بوزارة الداخلية حتى أول نوفمبر سنة ١٩٣٩ ثم نقل إلى الديوان العام بتلك الوزارة وأنه صدر بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٢٤ قرار مجلس الوزراء بإحالة وآخرين غيره - ذكرهم في عريضة دعواه - إلى المعاش . ويقول - هذا المدعى - أن القرار الصادر بإحالة إلى المعاش في غير محله إذ لا يمكن فصل الموظفين

إلا بحكم من مجلس التأديب فكان يجب - فيما يرى - أن تحيله الحكومة - إذ لم يعز أصلاً بمرسوم - إلى مجلس التأديب للحكم بفصله إن وجد مبرراً لذلك . ويقول هذا المدعى أنه أحيل إلى المعاش لأنه غير وفدى إذ أن الوزارة التي أصدرت هذا القرار كانت برئاسة رفعة مصطفى النحاس باشا وأن ذلك القرار صدر بعد تشكيلها بأسبوعين . ولأن الأستاذ إبراهيم فرج مسيحه الذي كان يشغل وقتئذ وظيفة مدير مكتب رفعة المدعى عليه الأول - النحاس باشا - ومدير المستخدمين كان قد رجا جعل صهره الياس رزق الله سكرتيراً لهذا المدعى فرفض ثم كان أن أوقع هذا المدعى على هذا الصهر جزاء إدارياً بخمسة أيام من مرتبه ثم نقله - المدعى - من إدارة تحقيق الشخصية فلذا حقد الأستاذ إبراهيم فرج على المدعى وتحين فرصة للانتقام منه ولتخلو وظيفة بالدرجة الثالثة التي كان بها المدعى ليرقى إليها الأستاذ إبراهيم فرج إذ كان بالدرجة الرابعة . ويقول المدعى أن ثمة أمراً آخر دعا الوزارة الوفدية إلى إحالة إلى المعاش ذلك أنه أثناء الحرب العالمية الأولى كان ضابط بيوليس الاسكندرية وكانت له بزميل ألماني الجنسية صداقة وقد حكم على هذا الألماني بالأشغال الشاقة المؤبدة لارتكابه جريمة سياسية ضد الدولة البريطانية ولهذا ولأن تلك الدولة اتهمت حينذاك هذا المدعى بعدم التعاون معها ما حدا بها إلى اعتقاله ثلاثة أيام ولأن الوزارة الوفدية متعاونة مع الدولة البريطانية فقد بادرت إلى التخلص منه . ومن أجل هذا جميعاً يرفع هذه الدعوى للحكم له بمبلغ ٥٢٤ جنيه يقول عنه إنه (فرق العلاوة العادية و ٣٠٠٠ جنيه) مع الفرق بين مرتبه وصافي المعاش في المدة الباقية له وهي ٢ سنوات

و٧ أشهر و٢٠ يوم و١٦٨ جنيه فرق علاوة الترقية و١٢٠ جنيه فرق العلاوة العادية و٣٠٠٠ جنيه تعويضا له أى مبلغ ٣٨١٢ جنيه ثم انتهى في طلباته الختامية إلى طلب الحكم له بإلزام الحكومة بأن ترد إليه مبلغ ٢٦ جنيه و٣٦٢ مليم قيمة ما استولت عليه بدون وجه حق من مرتبه مع تعديل مرتب تقاعده إلى ٥٦ جنيه و ٢٥٠ مليم بدلا من ٤٣ جنيه و ٤٣٠ مليم وبأن تدفع له الحكومة مبلغ ٩٣٠ جنيه و ٢٤٨ مليم صافي فرق مرتب من ٩ مارس سنة ١٩٤٢ إلى حين بلوغه سن الستين بتاريخ ١٤/٧/١٩٤٥ وبأن تدفع له الحكومة مبلغ ١٠٥٠٠ جنيه تعويضا عما أصابه من أضرار في سمعته وصحته ومركزه الاجتماعي . وقال المدعى عن مبلغ ٢٦ جنيه و ٣٦٢ مليم أنه قيمة جزاء توقع عليه إدارياً بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩ عقب تحقيق أجرى إدارياً في اتهامات نسبت إليه وأجرى فيها تحقيقات بناء على شكوى غفل من التوقيع ولكنه يقول أنها مقدمة من عبدالعزيز افندى مصطفى وأمين افندى عبدالسلام الموظفين بإدارة تحقيق الشخصية وأنه يرى أن القرار بهذا الجزاء قد صدر من غير الوزير العامل حينذاك . وقد أسهب هذا المدعى في بيان أعماله وما قام به من خدمات وندبه للتدريس في مختلف المعاهد كما عرض في تفصيل مطول لما أثار عليه حقد النفوس ومنها إرجاءه لعلاوة يستحقها أمين افندى عبدالسلام ومعارضته لإلغاء نقل عبدالعزيز افندى مصطفى ويقول أنه من محاسب مدير الأمن العام ووكيل الداخلية في ذلك العهد . وكشفه — المدعى — لمساوىء وأخطاء لعبدالعزيز مصطفى المذكور . كما استعرض

هذا المدعى في إسهاب ذلك التحقيق الذي أجرى معه ويقول عنه أنه مبر وأبتر لعله شخصية وحاجة في نفس المحقق الأستاذ محمود عبدالرحمن وكان من الموظفين المنقولين للوزارة لغير عمل وكان يرى إلى تعيينه بدلا منه — من المدعى — في وظيفة مدير تحقيق الشخصية كما عرض هذا المدعى لنفي ما نسب إليه من إتهامات مؤداها تستره على تهم خطيرة لرؤوسه وتسخير المصور وبعض الموظفين في أعماله الخاصة واستغلاله نفوذه في وظيفته وإخفائه تقارير أخذت بها المحاكم واحتفاظه في مكتبه بأوراق فيها مسئوليات ضد بعض الموظفين . وحصوله على مبلغ عشرين جنيها رشوة من العسكري رشوان حسن رشوان لتعيينه عامل بصمة وترقيته إلى أرنباشي وكذلك الرشوة الخاصة بتعيين العسكري عبدالفتاح الزيني كاتباً واتهام هذا المدعى بالسفر باستمارات لأعماله الشخصية وبأنه أخذ هدية منجو من كاتب ضبط الاسماعيلية . ورد عبدالعزيز افندى مصطفى مبلغ ثلاثة جنيهات إليه كان قد دفعها أتعاب فحص الدكتور جوديل ايليا وكذلك أخذه بطارخ من عبدالعزيز افندى مصطفى بغير أن يدفع ثمناً لها وأهداه هذا الأخير بارز وسمك واتهامه بالمبيت عند رؤوسه وتكليفهم بالانفاق عليه . وحصوله على هدية مشبك وسمان وعصافير بغيظ النصارى هذا وما إليه عرض له المدعى في دفاعه المطول لينفيه كما عرض لتحامل المحقق ومحاولة اهدار أدلة براءة هذا المتهم من ذلك الذي نسب إليه . وقد تولت وزارة رفعة على ماهر باشا الحكم في ١٨ اغسطس سنة ١٩٣٩ وتوقع عليه الجزاء الإداري السالف الإشارة إليه في ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩ وقد تظلم منه ولكن مدير الأمن العام

حال دون وصول هذا التظلم لرفعة الوزير حينذاك . ثم كان أن تولت المحكم وزارة رفعة النحاس باشا في ٤ فبراير سنة ١٩٤٢ فأحيل مع آخرين إلى المعاش على ما سبق ذكره . ويقول هذا المدعى أيضاً أن التحقيق يخضع لرقابة المحكمة ويجب أن تفحصه لتبين ما انطوى عليه من حقائق كما يجب البحث في الباعث الحقيقي لصدور قرار مجلس الوزراء بإحالة على المعاش لتبين ما إذا كان صادراً للصلحة العامة أو إرضاء لشهوة التشنج والإنتقام واستجابة النزعات الحزبية .

وقد أجاب الدفاع عن المدعى عليهما — وزارتي الداخلية والمالية — بأن هذا المدعى قد أحيل إلى المعاش من ٩ مارس سنة ١٩٤٢ بناء على قرار مجلس الوزراء الصادر في ٥ مارس سنة ١٩٤٢ وأنه يبدو من ملفاته الخاصة (المضمومة) أن تحقيقاً أجرى معه انتهى بمجازاته بخمسة عشر يوماً من مرتبه كما يقول المدعى عليهما أنه ثبت قبله بما نسب إليه من إتهامات عديدة — وقد سبق الإشارة إليها — وأن التحقيق أثبت من تلك الاتهامات أخذه بطارخ من عبد العزيز أفندي مصطفى ومبته عند مرؤوسيه وتكليفهم الانفاق عليه وأخذه ثلاثة جنهات من عبد العزيز أفندي مصطفى كان هذا المدعى قد دفعها لفحص الدكتور جوديل إياه على أن يستردها عبد العزيز أفندي من الدكتور المذكور . ويقول المدعى عليها أن المحاكم العادية ممنوعة من تأويل أمر إداري أو وقف تنفيذه أو إلغائه طبقاً للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية إلا الحكم بالتعويض عما يقع مخالفاً للقوانين واللوائح وأن هذا المدعى قد نسبت إليه اتهامات وشبهات تتناثر حول سمعته كوظف

كبير ورئيس مصلحة وهي تمس نزاهته الإدارية وإن فصله من الخدمة كان لمصلحة عامة ولأسباب مستمدة من ماضيه وأن في إعادة بعض من فصلوا معه إلى الخدمة ما يستدل منه على قيام اعتبارات خاصة بهذا المدعى حالت دون إعادته إلى الخدمة وفيما يخص بتوقيع الجزاء الإداري فإنه بمقتضى المادة الثانية من الذكرى الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ يحول لرؤساء المصالح الحكم بالانذار وبقطع الماهية لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً . ولم يكن المدعى معيناً بمرسوم حتى يدخل في الاستثناء الذي نص عليه في المادة العاشرة من هذا المرسوم .

• وحيث إنه يبين من استعراض وقائع الدعوى ودفاع طرفيها على النحو السالف الإشارة إليه أن النزاع فيها يدور على ما يطلبه المدعى من رد مبلغ ٢٦ جنياً و ٣٦٢ مليم ويقول أنه قيمة ما استولت عليه المدعى عليها الأولى — وزارة الداخلية — بدون وجه حق من مرتبه وهو — المدعى — يسميه في بعض مواضع تعويضاً وكذلك طلبه مبلغ ١٠٥٠٠ جنيه تعويضاً عما أصابه من أضرار في سمعته وصحته ومركزه الإجتماعي وأما طلباء الآخرين من تعديل مرتب التقاعد وصرف صافي فرق المرتب من ٩ مارس سنة ١٩٤٢ (تاريخ إحالة إلى المعاش) إلى حين بلوغه سن الستين في ١٤/٧/١٩٤٥ فإنهما يتبعان الطلبين الأولين بحيث يقضى في هذين الأخيرين على ضوء ما يقضى في سابقيهما .

• وحيث إن عن الجزاء الإداري الذي وقع على المدعى بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩ فإن الأصل في هذا الصدد أن المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (المادة ١٨ من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ لنظام القضاء)

تحظر على هذه المحاكم تأويل الأمر الإداري أو وقف تنفيذه وليس لها الحكم بتعويض الأضرار الناشئة عن إجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح . وأنه في طلب المدعى رد ماخضم من مرتبه لمدة خمسة عشر يوماً بما لا يملك هذه المحكمة الفصل فيه لأنه طلب مباشر لوقف تنفيذ هذا الأمر الإداري الذي قضى بخضم مرتبه عن المدة المذكورة . ولكن مع التجاوز وتمشياً مع المدعى في بعض مواضع دفاعه فيما يريده من اعتبار رد هذا المبلغ تعويضاً عن توقيع هذا الجزاء لمخالفته للقانون ولصدوره باطلاً إذا لم يصدر من الشخص الذي يملك صدوره وهو الوزير العامل وقت توقيعه ولأن التحقيق الذي سبقه لم يأمر به الوزير المختص . ترى هذه المحكمة أن هذا الذي ذكره المدعى عن ذلك الجزاء الإداري لما يخول لها حق رقابة هذا الأمر الإداري لتعرف مدى ما قد يشوبه من عيب لعدم مراعاة نصوص القانون أو الخطأ في تطبيقه أو عدم مراعاة قواعد الاختصاص أو الإجراءات الشكلية التي تفرضها القوانين أو التعسف في استعمال السلطة .

« وحيث إنه عما يثيره المدعى عن توقيع الجزاء السالف الذكر عليه ممن لا يملكه فإنه واضح لأول وهلة أنه لم يكن معيناً في وظيفته بمرسوم بناء على طلب مجلس الوزراء وبهذا يعتبر من الموظفين الذين ينطبق عليهم حكم المادة الثانية من دكرينو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ الذي يخول رئيسه مجازاته بقطع خمسة عشر يوماً من مرتبه ولا ريب أن وكيل الوزارة التي يعمل المدعى بأحد فروعها يملك حق إصدار هذا الأمر أو التصديق عليه ما دام غير ممنوع منه بل هو مخول له كما أنه له حق الإشراف العام وفق التنظيم الداخلي الموضوع لتلك الوزارة

(المستندان ١ و ٢ حافظه المدعى عليهما ٢٢ دوسيه) . وهذا من الناحية الشكلية أما من الناحية الموضوعية فليس من ريب في أن سلطة توقيع العقوبة على الموظف إنما هو مشروط بأن يكون قد ارتكب فعلاً تكون جرماً يستأهل عقابه . وأن تقدير الرئيس المختص للعقوبة بما يراه مناسباً لما وقع من الموظف مفروض بأنه يقوم على حياطته لظروف مانسب إلى ذلك الموظف وما ثبت وقوعه منه وعلى تعرف ملابساته في جميع نواحيه واستكمال ما يجب توفره من أوضاع في هذا الشأن فيوقع الجزاء الذي يرى توقيعه في حدود السلطة المخولة له قانوناً . وأن ما يجريه الرئيس المختص من ذلك من تلك الحدود لا يمكن للمحاكم أن تعقب عليه كما ليس لها أن تعقب على مقدار الجزاء التأديبي الموقع إذ أنه يناسب هذا الجزاء لما وقع من فعال منسوبة للموظف مما تختص السلطة الإدارية إطلاقاً في تقديره .

« وحيث إنه على ضوء ما تقدم ترى هذه المحكمة من مراجعة الأوراق والتقارير الخاصة بالتحقيقات فيما نسب إلى المدعى إنه اعترف بسفره باستمارات حكومية ويبدل سفر إلى الإسكندرية أسبوعياً في شهر أغسطس سنة ١٩٣٨ وعلى المدعى ذلك بأنه كان باذن من وكيل الداخلية وبأنه قام خلال ذلك بتفتيش ومراقبة أعمال تحقيق الشخصية هناك وهذا وحده تصرف معيب لا يبرره ما يتعلل به من تكرار التفتيش أسبوعياً في هذا الشهر بالذات من السنة وكانت البلدة (الإسكندرية) بالتحين وليس يسوغه الإذن له من أي رئيس كان — وأما عن تهمة أخذ المدعى البطارخ فقد شهد عوضين رزق كمالو بأن عبد العزيز مصطفى افندي استدعاه لمنزله سنة ١٩٣٧ وطلب إليه

فقدمتها أو إذا كانت أصلاً قد ذكرت أسباباً لقرارها فإنه على أية حال تكون الأسباب خاضعة لرقابة المحاكم لتبين منه صدور هذا القرار وفق الأوضاع القانونية السليمة ويكون هذا القرار سليماً إذا ما قام على أسباب قانونية تبرره وأن يكون الهدف فيه جديته ومشوعيته ومطابقته لمقتضيات المصلحة العامة فإذا ما تبينت المحكمة فيه ذلك لا يجوز أن يكون محل بحث حتى لو كان للإدارة بحساب تلك المبررات اعتبارات أخرى خاصة.

وحيث إنه بالاطلاع على المذكرة المرفوعة إلى مجلس الوزراء بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٤٢ (المستند ١ بحافظة المدعى عليهما ٨ دوسيه) يتضح أن رفعة وزير الداخلية حينذاك يعرض على المجلس ما يراه من إحالة الموظفين المذكورين بهذه المذكرة ومن ضمنهم المدعى إلى المعاش لعدم صلاحيتهم للعمل ولما يحوم حول نزاهتهم من شبهات وبناء على ذلك وافق مجلس الوزراء في ٥ مارس سنة ١٩٤٢ على ذلك. واذن قُضت أسباباً بنى عليها هذا القرار من إحالة المدعى إلى المعاش. وليس من ريب في أن تلك الأسباب لو صحت فإنها تكون جديّة ومشروعة ومتصلة بالمصلحة العامة.

وحيث أن هذه المحكمة ترى بما تقدم ومن الأوراق الخاصة بالانتهامات التي نسبت إلى المدعى أنه يقوم قبله صحة هذا الرأي الذي بنى عليه إحالته على المعاش بغير أن يكون من أثر إطلاقاً لما يثيره هذا المدعى حول ذلك مما أشار إليه عن الأغراض الشخصية أو الشهوة الحزبية التي لم تعد في سياقها حد القول منه. وإنما كان قرار إحالته إلى المعاش — على ما تراه هذه المحكمة من وقائع الدعوى وما تضمنته ملفاتها من أوراق — قد جرى تقديره بروح موضوعية بعيداً

أمام المدير أن يستحضر ثماني أقات بطارخ قدم له ٦١٠٠ أقة بطارخ سلبها لزوجته عبد العزيز أفندي مصطفى ويقول عوضين كمالو وعلى البلاسي بأنهما تبعاً في المطالبة بشئها — كما شهد العسكري على عطيه بأن على البلاسي قدم عدة مرات بطارخ كان يحتفظ بها هذا العسكري حتى يحملها عبد العزيز أفندي مصطفى عند ذهابه مع المدير إلى الفندق وكان هذا الأخير ينزل من الفندق بغيرها. كما تناول التحقيق هدية أرز وسلمك وصلت لمنزل المدعى. وكذلك أخذ المدعى لمبلغ ثلاثة جنيهات من عبد العزيز أفندي مصطفى كان — المدعى — قد دفعها مقابل فحص الدكتور جوديل إياه على زعم أن يستردها عبد العزيز أفندي من الدكتور المذكور. ثم مبيت المدعى عند مرقوسيه وتكليفهم الاتفاق عليه مدة إقامته. وقد شهد فيها بعض أعضاء لجنة الصيادين بما يؤيدها وكذلك اهدائه سمان وحلوى. وإن هذه المحكمة ترى من تلك الأوراق وما تضمنته من اتهامات سلف الإشارة إليها بأسباب هذا الحكم (الملف ٣ حافظة المدعى عليهما) ما لا ينهض معه دفاعه فيها بما ذكره عنها في مذكراته لنفيها ومحو أثرها المسىء بنزاهة رئيس مصلحة ما يؤيد سلامة صدور الأمر بالجزاء الذي توقع على هذا المدعى إذ الواضح من كل أولئك وغيره بما حوته تلك الأوراق أن ثمت ما يمس النزاهة في كبدها أو في القليل ما لا تخلص معه من شوائب الارتياب. ومن ثم فيكون هذا الشطر من الدعوى على غير أساس سليم.

وحيث إنه عن إحالة المدعى إلى المعاش فإنه وإن كان الأصل أن الإدارة لا تلزم ببيان أسباب قرارها إلا إذا أوجبت القانون ذلك إلا أنه إذا لم تذكر أسباباً فطلب منها ذلك

عن البواعث الشخصية وقد توفرت فيه كل عناصره اللازمة لإجرائه . وحتى إذا كان ثمت غير ذلك من أسباب خاصة بجانب هذا فانه لا يلتفت اليها على ما سبق ذكره وإذن فيكون هذا الشطر من طلبات المدعى وما يبنى عليه على غير أساس وهذا بغير حاجة إلى الإفاضة في حق الحكومة في إحالة الموظف إلى المعاش بقرار من مجلس الوزراء . على ما هو محول لها بحكم المادة ١٤ من قانون ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ بغير أن تكون مضطرة لتقديمه لمجلس تأديب مادام ذلك في سبيل المصلحة العامة على ما سلف الإشارة إليه .

د وحيث إنه وقد بان عدم سلامة الدعوى في شقيها الأصليين السالف ذكرهما فانه بالتالي لا يكون من محل لما يطلبه هذا المدعى من تعديل مرتبه على النحو المذكور بمذكراته ومن صافي فرق المرتب من وقت إحالة إلى المعاش حين بلوغه سن الستين .

د وحيث إن المدعى وقد خسر الدعوى فانه يلزم بمصاريفها عملاً بالمادة ٣٥٧ من أفعات .

(قضية الأستاذ احمد فؤاد عبد المجيد ضد حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا بصفته وآخر رقم ٢٣٣ سنة ١٩٤٣ رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وأتور وحش وعبد الرحمن محمد) .

٣٩٣

محكمة مصر الابتدائية

١٣ مارس سنة ١٩٥١

مسئولية السكك الحديدية عن سلامة المسافر .
تعاقدية . قيامها ولو لم يكن من خطأ من جانبها . عدم إعفاءها إلا بثبوت القوة القاهرة أو خطأ المصاب .

المبادئ القانونية

١ — يبرم عقد بين المسافر ومتعهد النقل بمجرد دفع المسافر للأجر المفروض

ويلتزم فيه الناقل بتأمين سلامة المسافر ووصوله سالماً إلى المكان الذي يقصده .

٢ — الالتزام بتأمين السلامة يستخلصه القاضى تفسيراً لإرادتى المتعاقدين المشتركة إذ ينتظر المسافر أن يصل سالماً إلى المكان الذي يقصده . ولو أن الناقل لم يتعهد ذلك ولو ضمناً لما أقدم المسافر على التعاقد .

٣ — وتقوم مسئولية الناقل ولو لم يقع خطأ من جانبه ولا يتخلص من المسئولية إلا بثبوت القوة القاهرة أو خطأ المصاب .

المحكمة

د من حيث إن المدعين رفعوا دعواهما بقولان فيها ما يتأدى في أن ولدهما المرحوم طلبه عوض الله كان في يوم ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٢ راكباً قطار السكة الحديد من محطة كوبرى الليمون قاصداً محطة الدمرداش — وكان يقف بهذه المحطة قطار بضاعة محملاً بأدوات حديدية ودبابات تابعة للجيش البريطانى . فعندما وصل قطار الركاب الذى به ابنهما (المدعين) صدمت إحدى الدبابات المحملة بقطار البضاعة رأس هذا الابن في وقتها بجوار النافذة ففقت الصدمة على حياته . ويقول المدعيان إن تحقيقاً أجرى بهذا الصدد وقيد عوارض وقدموا شهادة عنه — ٦ دوسيه — من واقع الجدول — ولهذا فهما يطلبان الحكم لهما بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه تعويضاً لهما عما لحق بهما من ضرر بفقداهما ولدهما . وترد المدعى عليها — مصلحة السكك الحديدية — بأن تحرياتها دلت على أن المجنى عليه كان يطل بجسمه من نافذة القطار فاصطدم بجسم صلب كان محملاً

الحديدية التزمت منه هذه المصلحة بنقله مقابل ما قام به من دفع الأجر المفروض . وفي هذا العقد — كما في كل العقود — يتولى التعاقدان تنظيم العلاقات فيما بينهما وتحديد التزامات كل منهما . وأن للقضاء أن يسد ما يكون ثمة من نقص بما يرى وضعه من وجوه يستلزمها العقد لاستكمال مضمونه . أو أن يحدد — القضاء — ما يكون من التزامات أرادها طرفا العقد ضمناً وذلك تمثيلاً مع مبدأ سلطة الإرادة principe de l'autonomie de la volonté بما يفترض من أن المتعاقدين قد أوليا القانون — في شخص القاضي — ثقتهما في أن يقوم عنهما بفرض ما أغفلاه من التزامات إضافية أو بتقرير الكيف الذي ينظمها (المادة ٩٥ من القانون المدني الجديد) فإذا كان هذا هكذا فإن العقد الذي يبرم بين السافر ومتعهد النقل يتضمن التزاماً بتأمين سلامة المسافر obligation de sécurité يستخلصه القاضي من تفسير إرادتي المتعاقدين المشتركة كما أن له استنباط هذا الالتزام أو وضعه إذا لم يذكره المتعاقدان أو كان قد أغفل القانون النص عليه . والسند في ذلك أن المسافر عندما يتعاقد مع متعهد النقل ينتظر حتماً أن يصل سالماً إلى المكان الذي يقصده . وأنه لو أن الناقل لم يتعهد للمسافر ولو ضمناً بذلك لما أقدم المسافر على التعاقد . كما أنه من ناحية أخرى لا يمكن تصور أن الناقل يلتزم بغير ذلك . وإذا كانت بعض الشرائع — المادة ١٧٨٤ من القانون المدني الفرنسي — تجعل أمين النقل مسئولاً عما يصيب البضائع من عطب فالأولى أن يكون ذلك في حالة الأشخاص ولا محل لمقارنة حياة الإنسان بغيرها من الأشياء . وإن للمحاكم بما لها من سلطة في تعيين الواجب القانوني في كل نزاع

على إحدى العربات على الخط المقابل وكانت هذه العربة مشحونة بمعدات حربية فيكون المجنى عليه قد تسبب بخطئه في وقوع الحادث وذلك بإخراج جسمه من النافذة مع أن تعليمات المصلحة تقضي على الركاب بأن لا يطلوا من النوافذ — وأنه لم يحدث إهمال من عمال المصلحة وخاصة إذا لوحظ أن هذا القطار — في الخط المقابل — كان محلاً بمعدات حربية للجيش البريطاني يقوم على شحنها وحراستها جنود منه فيمتنع بذلك على عمال المصلحة الاقتراب من هذا القطار . وأنه إذا كان هنالك بروز طفيف في بعض المشحونات فهذا ما تسببه الاهتزازات الشديدة في القطار أثناء سيره .

وحيث إنه يبين من استعراض الوقائع السالفة أن ليس من جسد في وفاة طلبه عوض الله ابن المدعين بسبب ارتطام رأسه بقطعة حديدية من مشحونات القطار المقابل للقطار الذي كان به هذا المجنى عليه وأما ينحصر النزاع بين طرفي الدعوى فيما أثارته المدعى عليها — مصلحة السكة الحديدية — من أن هذا الحادث قد تسبب في وقوعه خطأ المجنى عليه بأن ظل بجسمه من نافذة العربة التي كان راكباً فيها أو أن ليس من إهمال من جانب مصلحة السكة الحديدية أو عمالها لما سبق الإشارة إليه مما جاء في دفاع المدعى عليها .

وحيث إن هذه المحكمة ترى أن مرد الفصل في النزاع المطروح إنما هو أحكام المسؤولية التعاقدية تلك المسؤولية التي تنشأ عن الإخلال بما التزم به المتعاقد ما يستتبع وجوب تعرف ماهية الالتزام العقدي في هذا النزاع القائم والذي يتطلب الإخلال به تطبيق أحكام المسؤولية العقدية . وليس من ريب في أن ثمة عقداً إبرام بين المجنى عليه ومصلحة السكة

يطرح عليها أن تنشىء هذا الالتزام من تأمين سلامة المسافر وتقرض وجوده على متعهد النقل. وعلى ذلك فإن عدم تنفيذ هذا الالتزام يوجب التعويض طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية. ولا يتحمل المسافر عبء إثبات الخطأ من جانب متعهد النقل بل أنه على متعهد النقل لكي يتخلص من المسؤولية أن يثبت أن إصابة المسافر كانت نتيجة قوة قاهرة أو خطأ المصاب وتقوم مسؤولية متعهد النقل ولو لم يكن مخطئاً.

« وحيث إنه على ضوء ما تقدم فإنه يكفي للمدعين أن يطالبوا بالتعويض على أساس أن مصلحة السكة الحديد المدعى عليها لم تتم بتنفيذ ما التزمت به من وصول ابنتها سالمياً للحطة التي يقصدها. وعلى هذه المصلحة أن تقوم بنفي المسؤولية عنها. فأما ما أبدت هذه المصلحة — المدعى عليها — من أن تحرياتها قد دلت على أن المجنى عليه كان يطل بجسمه من نافذة القطار فاصطدم بجسم صلب كان محملاً على إحدى عربات القطار الذي كان بالخط المقابل. فإن هذا القول منها لا يكفي لدرء المسؤولية عنها ولا ينهض في رفع ما التزمت به إلا أن تقدم الدليل المقنع على ما تدعيه ومع ذلك فإن ليس في ظل المسافر من نافذة عربة القطار ما يبيح دمه هدرأ ما دام بمكانه المعد للوقوف بها. كما أن النافذة قد أعدت — فيما أعدت له —

للطل منها. وإنما يكون لهذا القول من محل إذا كان قد اتخذ المسافر مكاناً من العربة لم يكن معداً للجلوس فيه أو للوقوف قبالة. ويضاف إلى هذا جميعاً ما يبين من الشهادة المقدمة من المدعين — ٦ دوسيه — ومؤداها أن هذه الحادثة قيدت برقم ٢١ سنة ١٩٤٣ عوارض عن وفاة طلبه عوض الله فرج وإصابة جاد المولى أحمد ليلة ٢٢/٦/١٩٤٣ لاصطدامها بجسم صلب بارز من قطار بضاعة أثناء نظرها من قطار الركاب الذي كانا يركبانه. وإذن فهناك عامل آخر أدى هو في حقيقته إلى وقوع الحادث

وذلك هو الجسم الصلب البارز من قطار البضاعة. فليس ظل المجنى عليه بجسمه من النافذة هو الذي أدى وحده وبالجملة لوقوع الحادث. وكان الواجب في أمثال هذه الحالة أن يلاحظ بكل دقة سعة المسافة بين قطار الركاب مع ما يتوقع من إخراج المسافرين لروؤوسهم وبين مشحونات القطارات المتقابلة. وأن في إصابة جاد المولى أحمد سائق القطار الذي كان به ان المدعين لدلالة على إباحة انحناء رأس الراكب لخارج مستوى القطار وإلا لو كان محظوراً لما كان فعله هذا السائق أثناء قيامه بعمله وهذا السائق أعرف بالطريق من غيره من الركاب فلو كان يعرف أن فيه بعض الأخطار لما انحنى خارج القطار. . . وأما السبب الثاني الذي توردته المدعى عليها لنفي مسؤوليتها من عدم إهمال المصلحة أو أحد عمالها فإن هذا القول أيضاً لا محل له في صدد هذا النزاع إذ أن مجرد الإخلال بالالتزام المفروض فيما أبرم من عقد بين العاقدين تترتب عليه المسؤولية. كما أن حراسة الجنود للبعثات الحربية لا يصلح سبباً للتعلل بعدم إمكان توفر عمال المصلحة على القيام بما يجب عليهم من إبعاد كل ما من شأنه إلحاق الضرر بالركاب والعمل على تأمين حياة هؤلاء وسلامتهم.

« وحيث إنه من كل ما تقدم تكون مسؤولية المدعى عليها قائمة وتكون دعوى المدعين في محلها ويتعين الحكم لها بما يطلبان من تعويض ترى المحكمة أن تقديرهما إياه بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه إنما هو تقدير مناسب وفداحة الضرر الذي نزل بهما بفقد حياة ابنتها.

« وحيث إن المدعى عليها وقد خسرت الدعوى فتلزم بمصاريفها عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات. »

(قضية عوض الله فرج طلبه وأخرى ضد مصلحة السكة الحديد رقم ٢٩٣ سنة ١٩٤٦ رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وأتور وحسن وعثمان الزبي).

قضاء الضرائب

٣٩٤

محكمة بنها الابتدائية

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

أوراق التكليف بالحضور . بطلانها . زوال ذلك .

المبادئ القانونية

١ - بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشء عن عيب في الإعلان يزول بحضور المعلن إليه .

٢ - الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور يجب إيدأؤه قبل أى دفع آخر أو دفاع موضوعي .

المحكمة

د من حيث إن الطاعن أقام هذا الطعن بإعلان مؤرخ ١٩٥٠/٦/٢٧ ضد مصلحة الضرائب طلب الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء قرار لجنة التقدير الصادر بتاريخ ١٩٥٠/٤/١١ بتقدير أرباحه في المدة من ١٩٤٣/١٢/٢٠ حتى ١٩٤٣/١٢/٣١ وفي السنوات من ١٩٤٤ لغاية ١٩٤٧ وإبطال كل ما ترتب على هذا القرار مع التزام مصلحة الضرائب بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة . وقال ياناً لطنه أخطر بتاريخ ١٩٥٠/٦/١٧ بأن لجنة التقدير أصدرت قراراً بتاريخ ١٩٥٠/٤/١١ بتقدير أرباحه عن المدة والسنوات سالفة الذكر

على التوالى بمبلغ ١١ ج و ٦٠٠ ج و ٤٨٠ ج و ٤٢٠ ج و ٢٩٥ ج ولما كان هذا التقدير الصادر به قرار اللجنة في غير محله لأسباب أوردها بصحيفة الطعن فانه يبادر إلى الطعن فيه بهذه الدعوى وقد تحدد لنظرها جلسة ١٩٥٠/٨/١٠ وحضر محامى الضرائب عن المطعون ضدها وتأجلت القضية لجلسة ١٩٥٠/١٠/٢٣ لحضور محامى الطاعن وفي الجلسة الأخيرة حضر محامى المصلحة أيضاً وطلب التأجيل لضم الملف الفردي للطاعن فتأجلت الدعوى لجلسة ١٩٥١/١/١ لتقديم هذا الملف وبجلسة ١٩٥١/١/١ حضر محامى المطعون ضدها ودفع ببطلان صحيفة الطعن لاعلانها لمأمور الضرائب بدلا من اعلانها لإدارة قضايا الحكومة تنفيذاً للقانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ فحجزت القضية لجلسة اليوم للحكم في هذا الدفع .

د ومن حيث إنه بالرجوع إلى المادة الأولى من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ بين أنها عدلت البندين الأول والثالث من المادة ١٤ مرافعات وأوجبت تسليم صورة الإعلان الخاصة بالمطعون الموجهة للحكومة إلى إدارة قضاياها أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحلي لكل منها وجاء بالمادة ٢٤ مرافعات أنه يترتب البطلان على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ١٤ مرافعات وفي بعض مواد أخرى من هذا القانون ذكرتها تلك المادة . ونصت المادة ٢٦ مرافعات أن هذا البطلان يزول إذا نزل عنه من شرع لمصلحة أو إذا رد على الإجراءات بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو

إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام .

د ومن حيث إنه جاء بالمادة ١٤٠ مرافعات أن بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان يزول بحضور المعلن إليه كما جاء بنص المادة ١٤١ مرافعات أن الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور يجب إبداءه قبل الدفع بعدم قبول الدعوى وقبل أى طلب أو دفاع فيها أو في المطلب المعارض ولا سقط الحق فيه — ويتفرع على ذلك أن هذا الدفع لا يعتبر من النظام العام لأنه لو كان معتبراً كذلك لما زال البطلان المترتب عليه إذا كان ناشئاً عن عيب في الإعلان بحضور المعلن إليه ولجاز إبداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى دون التقدير بقوة من الدفوع أو الطلبات فيها في حالة بطلان أوراق التكليف بالحضور بسبب آخر خلاف العيوب المنصوص عليها في المادة ١٤٠ مرافعات كحالة عدم تسليم صورة الإعلان إلى إدارة قضايا الحكومة كما تقضى المادة ١٤١ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ موضوع الدفع في هذه القضية .

د ومن حيث إنه ثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى أنها تأجلت ثلاث مرات وقد حضر محامى إدارة قضايا الحكومة في الجلستين الأولى ولم يدفع ببطلان صحيفة الطعن لعدم إعلانها لإدارة قضايا الحكومة كما يقضى القانون وقد طلب الطاعن شخصياً تأجيل الدعوى في الجلسة الأولى لحضور محاميه ولم يعترض محامى الحكومة على ذلك وجاء الأخير في الجلسة الثانية وطلب التأجيل لضم الملف الفردي للطاعن وأجيب إلى طلبه ومن ثم يكون البطلان الذى يدفع به قد زال لأنه ليس من النظام العام كما سلف بيانه ورد محامى الحكومة التي شرع

البطلان لمصلحتها على هذا الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً في هاتين الجلستين وذلك عملاً بالمادة ٢٦ مرافعات — هذا فضلاً عن أن حضور محامى الحكومة في الجلسة الأولى قد أزال البطلان الذى يدفع به لأنه ناشئ عن عيب في الإعلان كما سبق الشرح عملاً بالمادة ١٤٠ مرافعات .

د ومن حيث إنه فوق ما تقدم فإن عدم إبداء الدفع ببطلان صحيفة الطعن لعدم تسليم صورتها لإدارة قضايا الحكومة قبل أى طلب أو دفاع في الجلستين الأولى اللتين تأجلت فيهما الدعوى يوجب سقوط الحق في هذا الدفع عملاً بالمادة ١٤١ مرافعات .

د ومن حيث إنه يتعين لما تقدم الحكم برفض هذا الدفع المقدم من المطعون ضدها .

د ومن حيث إنه بالنسبة لموضوع الدعوى فلم تحصل مراعاة فيه ويتعين تحديد جلسة لنظره . . .

(قضية . . . ضد مأمور أول مأمورية ضرائب بنها بصفته رقم ١١١ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية احد عوض بك رئيس المحكمة ومعدو حبه وأنور خلف القاضين) .

٣٩٥

محكمة المنصورة الابتدائية

أول فبراير سنة ١٩٥١

إعلان الطعن في قرار لجنة التقدير الى مأمور الضرائب واستلامه له وليس إلى أقلام قضايا الحكومة . صحيح .

المبدأ القانوني

إعلان صحيفة الطعن في قرار لجنة تقدير الضرائب إلى مأمور الضرائب واستلام

المعدل للمادة ١٤ مرافعات — وطلب الحاضر عن الطاعنين رفض الدفع لأن إعلان ١٩٥٠/٧/٩ وقع صحيحاً قانوناً لأن مأمور الضرائب قد تسلّم هذا الاعلان .

د ومن حيث إن مدار البحث في هذه الدعوى منحصر في بيان ماهية تعديل المادة ١٤ مرافعات بالقانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ — وأثر هذا التعديل وبيان الحكمة منه . وهل مخالفة هذا التعديل يحجر بطلان اعلان ١٩٥٠/٧/٩ — وهل اعلان مصلحة الضرائب في شخص مأمور الضرائب في مقر وظيفته واستلام المأمور للاعلان يعتبر اعلاناً صحيحاً أم أنه اعلان باطل عملاً بالمواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ مرافعات .

د ومن حيث إن الأصل في اعلان الأوراق القضائية أنها تعلن للشخص في موطنه الأصلي وبديهي أن موطن مصالح الحكومة هو مقر مركزها . ولذلك نصت المادة ١٤ مرافعات على أن تسليم صور الاعلانات إلى مصالح الحكومة يكون لمدير هذه المصالح — إلا أن الشارع رأى بعد ذلك لاعتبارات خاصة حرصاً منه على صالح تلك الهيئات أن يستثنى بعض الأوراق القضائية من اعلانها في موطنها الأصلي . ونص على أن يكون اعلانها إلى تلك المصالح في إدارة قضايا الحكومة وفروعها بالاقاليم بحسب الاختصاص المحلي — ذلك لأن الموقف قد يتطلب إتخاذ اجراءات سريعة . مثل رفع الاستئناف في الاحكام التي تصدر في قضايا الضرائب في الموعد القانوني . وهو خمسة أيام من تاريخ اعلانها . ولأن اعلان هذه الاحكام إلى مصلحة الضرائب في موطنها قد يفوت عليها فرصة استئنافها إذا مارأت رفع هذا الاستئناف بسبب ضيق موعد الاستئناف الذي قد يضع

هذا المأمور الاعلان يجعل الطعن مقبولا ويمنع من الدفع بطلان الصحيفة لعدم اعلانها إلى المصلحة في إدارة قضايا الحكومة عملاً بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ (١).

الحكومة

د حيث إن الطاعنين رفضا هذه الدعوى ضد مأمور ضرائب المنصورة . بعريضة اعلانها إليه في ١٩٥٠/٧/٩ . وقالوا شرحاً لها . بأن مصلحة الضرائب اعلنتها بخطاب مسجل مؤرخ أول يوليو سنة ١٩٥٠ وصلها في ٢ منه يتضمن أن لجنة التقدير حددت أرباحهما في ستي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ بالمبالغ الآتية بالترتيب والتوالي وهي ٨٠٠ جنيه — ٧٦٠ جنيه — وأن هذا التقدير مخالف للحقيقة ولما هو وارد في دفاترهما التي أعملتها اللجنة ولم تعول عليها . وطلب إلغاء قرار اللجنة الصادر في ١٢/٣/١٩٥٠ والحكم باعتماد دفاترهما وتقدير أرباح المنشأة بمبلغ ٧٥٩ جنيه و ٧٧٠ مليم عن سنة ١٩٤٧ وبمبلغ ٦٨٨ جنيه و ١٥٠ مليم عن سنة ١٩٤٨ وتحديد لنظر الدعوى جلسة ١٤/١٠/١٩٥٠ . ومنها تأجلت إدارياً للجلسة ٢٨/١٢/١٩٥٠ . ولم يحضر المدعى عليه فتأجلت الدعوى بناء على طلب الحاضر عن الطاعنين لاعادة إعلان المدعى عليه وباعلانه في ١٤/١/١٩٥١ أعلن مدير مصلحة الضرائب بصفته بقلم قضايا الحكومة بالمنصورة للجلسة أول فبراير سنة ١٩٥١ — وبناء على هذا الاعلان الأخير حضر مندوب الحكومة ودفع بعدم جواز نظر الدعوى لرفضها بعد الميعاد استناداً إلى القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠

(١) صدر في القضية رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٠ من قس المحكمة حكم يؤيد هذا المبدأ .

بين إرسال اعلان الحكم من مصلحة الضرائب إلى إدارة القضايا .

فأصدر القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ واستتى اعلان الدعاوى وصحف الطعون والأحكام ونص على أن يكون اعلانها إلى تلك الهيئات العامة في إدارة قضايا الحكومة أو فروعها بحسب الاختصاص المحلى — وبقي موطنها الأصلي — موطناً لباقي الأوراق القضائية تعلن إليها فيه .

ومن حيث إنه يقبين من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ — أن الشارع جعل لمصالح الحكومة موطنين — موطناً هو إدارة القضايا وفروعها — تعلن إليها فيه الأوراق الثلاثة المستتاة وهي اعلان صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام — وموطناً آخر هو مقر تلك الهيئات لتعلن إليها فيه باقى الأوراق القضائية المختلفة . كالتنبيهات والحجوز وغير ذلك — وليس هناك ما يمنع من أن يكون للشخص الواحد أكثر من موطن لأن الموطن حسبما هو معروف — هو المحل المستمر وهو المركز الشرعى المنسوب للشخص الذى يقوم فيه باستيفاء ماله وإبقاء ما عليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام . ولو لم يكن حاضراً فيه فى بعض الأحيان أو أغلبها أو أنه لا يجمل ما يحصل فيه بما يتعلق بنفسه وهو الجهة التى بها مقره الأصلي (مرافعات أبو هيف بك بند ٥٨٣ ص ٤٣٠ طبعة سنة ١٩٢١) . (الأحكام المنشورة بالأبجدية القضائية لمحمد فهمى غانم قترات ١٥٩ و ١٦٠ فى المرافعات) .

ومن حيث إن مأمور الضرائب الواقع فى دائرة اختصاصه مركز المنشأة — هو فى عرف قانون الضرائب رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ مثلاً

لمصلحة الضرائب . وفى تعبير اللائحة التنفيذية لهذا القانون هو مصلحة الضرائب (مادة ٢٨ من اللائحة التنفيذية) — فإعلان الأوراق القضائية إلى مصلحة الضرائب فى شخص هذا المأمور — هو اعلان صحيح قانوناً طبقاً للمادة ١٤ مرافعات . وعملاً بقانون الضرائب . ومن المسلم به أن اعلان الأوراق القضائية إليه اعلان يتفق والقانون . وقد جرى العمل فعلاً على ذلك — إلى أن تعدل نص المادة ١٤ — بالقانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ وإلى أن أصبح هذا القانون معمولاً به من ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ تاريخ نشره بالوقائع الرسمية .

ومن حيث إن القانون ٥٧ المذكور — قد نص على اعلان صحف الطعون الى مصلحة الضرائب فى إدارة القضايا أو فروعها بالاقاليم بحسب الاختصاص المحلى .

ومن حيث انه لاخلاف بين الطرفين فى أن مأمور الضرائب المعلن فى ١٩٥٠/٧/٩ — بصحيفة الطعن . هو المأمور الذى يقع فى دائرة اختصاصه مركز المنشأة موضوع النزاع — وقد أعلن بصحيفة الدعوى بعد صدور القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ بما يقرب من شهرين وتسلم الاعلان .

ومن حيث إن البحث الآن يتنقل إلى التعرف على مدى صحة هذا الاعلان أو بطلانه.

ومن حيث إن الحاضر عن مصلحة الضرائب يدفع بطلان هذا الاعلان استناداً الى نصوص المواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ مرافعات — التى رتبّت البطلان على مخالفة الإجراءات والمواعيد المبينة بالمواد المشار إليها فى المادة ٢٤ ومنها المادة ١٤ مرافعات السابق الكلام عنها والتى تعدلت بالقانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ .

بهذه المبادئ. حتى يكون حكمه مبنياً على أساس قانوني متين. وفي هذه الأحوال يتفصح أمام المفسر المجال في تطبيق المبادئ. القوية المستتجة من الدراسة التاريخية وفي مقارنة الشرائع فيسترشد بما قضت به المحاكم ويستخلص القواعد القانونية الحقيقية من خلال هذه الأحكام.

(مرافعات أبو هيف بك بتد ٦٩٦ و ٤٦٠ صحيفة ٥٠٨ و ٦٣ طبعة سنة ١٩٢١)

وأن القول بأن الشارع حرص على تبيين بعض الاجراءات والمواعيد التي يستلزم عدم مراعاتها البطلان فعددها في المادة ٢٤ مرافعات فقال بأنها الاجراءات والمواعيد المقررة في المواد (٧ و ٨ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣) فاذا لم تراعى يكون العمل باطلا (مادة ٢٥ مرافعات) فانه يجب أن لا نفتر بتعميم لفظ القانون فانه اذا سري حكم المادتين ٢٤ و ٢٥ على كل ما ذكر في هذه المواد لأدى ذلك الى الحرج. إذ تنقسم هذه البيانات إلى قسمين. قسم يعتبر جوهرياً في ذاته لا يستغنى عنه. وقسم يستغنى عنه بياق البيانات. فالأول هو ما يجرى البطلان. والثاني لا يحكم بالبطلان لمجرد تركه. ولا أدل على ذلك مما أورده الشارع في المادة ٢٦ مرافعات فقد نص على أن البطلان يزول إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام كما نص في المادة ٢٥ بأن الإجراء يكون باطلاً إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شاب عيب جوهري ترتب عليه ضرر جسيم. — وكما نص في المادة ١٤٠ مرافعات على أن بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الاعلان أو في بيان المحكمة أو تاريخ

ومن حيث انه لمعرفة ما إذا كان الحكم بالبطلان في هذه الحالة واجبا بنص القانون والمحاكم ملزمة بالقضاء فيه. — يتعين البحث فيما إذا كان حكم قانون المرافعات في نقطة من النقط متعلقاً بالنظام العام أم غير متعلق به. — يجب الرجوع الى نفس النص الوارد فيه الحكم والى النصوص الأخرى المرتبطة به. — فلا يخلو الأمر من أحد ثلاثة مواقف.

الأول — إما أن يكون القانون قد صرح بأن النص يتعلق بالنظام العام كالاختصاص بالنسبة لنوع القضية ومسائل وظائف المحاكم على العموم. — وإذن لا يمكن الاتفاق على خلافها والمحكمة تلاحظ الأمر من تلقاء نفسها. — ويلاحظ هنا أن القانون لم ينص في المادة ١٤ أصلية ولا في المادة ٢٤ مرافعات. — ولا في القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ المعدل للمادة. — أن اعلان مصلحة الضرائب بصحيفة الطمن في قرار لجان الضرائب. في غير إدارة القضايا مخالف للنظام العام بل ولم ينص في القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ المعدل للمادة ١٤ مرافعات على أن مخالفة أحكام هذا التعديل تجر البطلان.

الثاني — وأما أن يكون القانون قد صرح بأنه في صالح الشخص وأن الخصوم يجوز لهم الاتفاق عليه كسألة عدم الاختصاص المحلي. فانه يجب التمسك بها في بدء القضية وإلا سقط حق الخصم في إبدائها.

الثالث — وأما أن يكون القانون ضامناً في الموضوع. — وفي هذه الحالة يسمح لرجال القانون بإبداء آرائهم بحسب تقريرهم كل مسألة على حدتها كسائل البطلان في كثير من الأحوال فان المشرع أو القاضي يضع نصب عينيه جميع مبادئ التفسير والتأويل القانونية ويسمع لنفسه بالتأثر

الجلسة أو عن عدم مراعاة مواعيد الحضور يزول بحضور المعلن إليه .

« ومن حيث إنه يتضح من هذه النصوص مجتمعة أن الشارع قد فتح أمام القضاء الباب لبحث ماهية العيب — هل هو جوهري — أم أنه غير جوهري — وهل ترتب على العيب ضرر جسيم . أم لم يترتب عليه ذلك الضرر — وخير ضابط للحكم بالبطان هو أن يقتصر البطان على الأوراق أو الأعمال التي تنتج من عدم مراعاة الأصول الواجبة فيها ضرر للخصم الذي يطعن فيها . وهذا مدلول قول الفرنسيين Nullité sans grief n'opère rien. Pas de nullité sans grief.

ذلك لأن أساس هذا الضابط هو المصلحة أو الفائدة — فالأمر لا يمكن للخصم مصلحة في دفع الضرر الذي لحق به من وراء العمل المدعى بطلانه فلا يقر القاضي البطان وإلا كان الخصم الذي يتمسك بالبطان لجرد أن القانون أوجب اتباع إجراءات معينة ولم تتبع متعسفاً إذا لم يؤد عدم اتباع هذه الإجراءات إلى الإضرار بمصلحته أو إذا لم يكن للطاعن مصلحة شرعية محققة بالبطان يقرها القانون . ويكون هذا مطابقاً للمبدأ الأساسي الذي وضعت من أجله الدعوى لأنها ما شرعت إلا لمن كانت له فائدة أو مصلحة يطالب بها . ويكون من واجب القاضي أن يصحح أسباب البطان ما استطاع إلى ذلك سبيلاً فيأمر بإعادة الاعلان عند اللزوم ويتمم البيانات الناقصة كذلك (مرافعات أبو هيف بك ص ٥١٢ بند ٧٠١ وجارسون ٢ بند ٥١) .

وتأييداً لذلك نص قانون المرافعات في المادة الرابعة على عدم قبول أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة يقرها القانون .

(الأحكام المنشورة بالفهرس العشري الرابع — القسم المدني الشرعي فقرة ١٢٨٦) . « ومن حيث إن استبدال موطن بموطن آخر في الاعلان . ما دام أن كلا الموطنين ما لنفس الشخص المعلن — لا يعتبر عيباً جوهرياً يجر البطان إلا إذا ترتب على هذا الاستبدال ضرر بالشخص المعلن .

« ومن حيث إن الاعلان المطعون فيه بالبطان . قد أعلن إلى مأمور الضرائب بصفته ممثلاً لمصلحة الضرائب في ١٩٥٠/٧/٩ جلسة ١٩٥٠/١٠/١٤ — وقد كان لمأمور الضرائب الفرصة الكافية جداً لإرسال الاعلان إلى إدارة القضايا مع المعلومات والبيانات اللازمة للحضور في الدعوى بجلسته ١٩٥٠/١٠/١٤ فلم يترتب عليه أي ضرر لمصلحة الضرائب . وفضلاً عن ذلك فإنه لا يفوتنا أن نذكر بأن مصلحة الضرائب قد أعلنت فعلاً بصحيفة الدعوى . وهي الأصل وقد علت بموضوع الدعوى . فان مجرد إرسال الاعلان إلى إدارة القضايا لا يمكن أن يجر البطان لأن هذه الإدارة إن هي إلا موطن للمصلحة . ولا بد لهذه الإدارة من الرجوع إلى مصلحة الضرائب لتستقي منها المعلومات والبيانات اللازمة لتحضير الدفاع في الدعوى . وعندئذ تعلم المصلحة بموضوع النزاع . وقد تحقق لديها هذا العلم من الاعلان المعلن إليها في ١٩٥٠/٧/٩ — ولا يمكن أن تنكر المصلحة ذلك العلم لأن مأمور الضرائب هو ممثلاً . بل هو مصلحة الضرائب نفسها (مادة ١٠٢ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ والمادة ٢٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون) وقد تسلم الاعلان .

« ومن حيث إن استلام مأمور الضرائب لاعلان صحيفه الدعوى . هو رضا منه

٣٩٦

محكمة طنطا الابتدائية

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

١ - ضريبة الأرباح التجارية الواردة في القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

ب - ضريبة القانون العام . مباشرة .

ج - إحالة المسائل التي لم يتفق عليها بين الممول والمصلحة . وجوب .

المبادئ القانونية

١ - إن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المفروضة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هي ضريبة القانون العام . ولذا عمد القانون في صدر المادة (٣٠) إلى تعميم المهن والمنشآت والأعمال الخاصة للضريبة . وأن المادة ٢٣ من القانون المذكور نصت في فقرتها السادسة الضريبة تسرى على السماسرة وسماسرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة . وبصفة عامة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى نوع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المالية على اختلاف أنواعها .

٢ - إن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المفروضة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هي ضريبة مباشرة تقع كنتيجة تالية لربح المهنة أو المنشأة أو الحرفة التي ينتج منها صاحبها أرباحاً عادية تنتج من أعمال مادية وذلك كله بخلاف الخدمة التي يؤديها

بقبول الاعلان . وباعتبار موطنه مقراً للاعلان . ذلك لأن القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ لم يشرع إلا لفائدته . فمن حقه أن يتنازل عنه - صراحة أو ضمناً - ولو أراد جلاً التمسك بأحكام هذا القانون لامتنع عن استلام الاعلان . ولا حرج عليه لأن قانون المرافعات ٧٧ سنة ١٩٤٩ لم يحتم عليه الاستلام . كما كان قانون المرافعات القديم يحتم على موظفى الحكومة استلام صور الأوراق المعلنة . وإلا حكم عليهم بالغرامات (مادة ٨ مرافعات قديمة) - أما إنه يتسبب الاعلان ثم يصمم على عدم مباشرة الدعوى حتى يعلن من جديد في إدارة القضايا وعندئذ يتمسك بإعلان الاعلان الأول . بقصد تفويت ميعة الطعن في قرار لجنة تقدير الضرائب على الطاعنين فهو موقف لا تؤيده فيه العدالة - إذ يكون عمله هذا قائماً على تدليس - والتدليس مفسد لجميع المعاملات (مادة ١٢٥ مدنى) ويكون متعسفاً - مستعملاً حقه في غير ما شرع له - وهو مجرد الأضرار بالطاعنين (مادة ٥ مدنى) ومن ثم يكون سيئ القصد - والقصد السيئ يرد على صاحبه .

ومن حيث إنه ترتيباً على ما تقدم - يكون الدفع بإعلان صحيفة الطعن المعلنة في ٩/٧/١٩٥٠ للمأمور بالضرائب . وبعدم جواز نظر الدعوى لرفعها بعد الميعاد . في غير محله . وعلى غير أساس قانونى صحيح - مما يتعين معه رفضه .

(قضية وحضر عنهما الأستاذ السيد معوض الباز ضد مصلحة الضرائب رقم ٢٠٠ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الوهاب الطلطاوى ورياض فوزى وسالم خليل) .

الممول لشخص معين أو لمجموعة الناس أو لهيئة اجتماعية . وكل ما يقدم من منتجات تتخذ الصفة المعنوية لا الصفة العادية .

٣ - استقر رأى قضاء هذه المحكمة على أن قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريح في أن مأمورية الضرائب تحيل إلى لجان التقدير جميع المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول . وأن هذا التعميم قصده الشارع ليشمل المنازعات على التقدير على أساس الربط وعلى المسائل القانونية . وأن لجنة التقدير مختصة قانوناً بالنظر في الخلافات بين الممول والمصلحة حتى لو تطورت إلى خلافات قانونية حول طبيعة التعاقد الذي تربط الضريبة على أساسه فإذا ما أصدرت اللجنة قراراً بشأنها فقرارها له حجة ما دامت لجنة التقدير التي أصدرته غير ممنوعة أصلاً من الفصل في نوع النزاع ما دام أن القانون صريح في اختصاصها .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تحصل فيما قدرته مصلحة الضرائب من أن الطاعن يعمل سمساراً لتوريد بذرة القطن بالعمولة وأنه بذلك مول خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها في الكتاب الثاني من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ والمعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وفيما قدره الطاعن من أنه ليس بسمسار ولا وكيل بالعمولة وإنما هو مندوب لشركة أقطان كفر الزيات خاضع لضريبة كسب العمل لا لضريبة الأرباح التجارية

« وحيث إن مأمورية الضرائب قدرت أرباح الطاعن في السنوات من ١٩٤٣/٤٢ إلى ١٩٤٨/٤٧ بالمبالغ الآتية على التوالي .

٧٤٥ جنيه ٧٢٥٠ جنيه ، ١٠٤٠ جنيه ، ١٤٨٥ جنيه ، ١٠١٠ جنيه ، ١٩٧٥ جنيه وأعلته بها على النموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب فلما لم يقبلها أحيل النزاع إلى اللجنة إلا أن اللجنة حددت أرباحه عن هذه السنوات بنفس المبالغ التي قدرتها مأمورية الضرائب والسابق الإشارة إليها .

« وحيث إن المأمورية أخطرت الطاعن بقرار اللجنة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بتاريخ ١٤/٩/١٩٤٩ فظن فيه بهذه الدعوى بعريضتها المعلنة في ٢٨/٩/١٩٤٩ أي في الميعاد .

« وحيث إن الطاعن أسس طعنه على أمور ثلاث الأول عمل المعارض والضريبة الواجب محاسبته عنها والثاني خطأ لجنة التقدير في احتساب الضريبة والثالث مصروفات الممول والخطأ بشأنها وطلب لذلك أصلياً بطلان قرار اللجنة واعتباره كأن لم يكن واحتياطياً - إلغاء القرار ومن باب الاحتياط الكلي تعيين خبير لتقدير إيرادات الممول ومصروفاته الحقيقية مع إلزام المعارض ضدها بالمصاريف .

« وحيث إنه بالنسبة للأمر الأول فيقول الطاعن أنه يعمل مندوباً لشركة أقطان كفر الزيات التي تشتغل بعصر البذرة واستخراج الزيوت وأنه ابتداء من موسم ١٩٤٩/٤٨ عينته الشركة موظفاً داخل الكادر واستند في ذلك إلى خطاب الشركة المؤرخ ٢١/٤/١٩٤٩ المقدم منه بأوراق الدعوى وقد ردت عليه المصلحة في ذلك بأن يأخذ نظير كل أردب مبلغاً من المال وأنه يتحمل من جانبه وعلى نفقته

السمة كما إنه بالرجوع إلى مذكرة المأمورية ص ٢٦ من حافظة مستنداتها إن للطاعن كثير من الموظفين في مناطق متعددة بل وقد اعترف في مذكرته هو في باب المصروفات بأن له موظفين بل ومكاتب متعددة لحسابه وطلب لذلك خصم المصروفات المتعلقة بهؤلاء الموظفين وهذه المكاتب .

وحيث إنه فضلاً عن ذلك فإن المأمورية سبق لها أن حاسبت الطاعن عن أرباحه في السنوات ١٩٣٩ إلى ١٩٤٢ على أساس أنه خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وأخطرته بقرار اللجنة التقدير الصادر بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٤٩ ويظهر من ثنايا أوراق الدعوى أن الطاعن ارتضى ذلك ولم يطعن على القرار المذكور في شيء .

وحيث إن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المفروضة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هي ضريبة مباشرة تقع كنتيجة تالية لربح المهنة أو المنشأة أو الحرفة التي ينتج منها صاحبها أرباحاً مادية تنتج عن أعمال مادية وذلك كله بخلاف الخدمة التي يؤديها الممول لشخص معين أو لمجموعة الناس أو الهيئة الاجتماعية كل ما يقدم من منتجات تتخذ الصفة المعنوية لا الصفة المادية .

وحيث إنه تقريباً على ذلك استقر رأى الفقه والقضاء على أن صاحب الخدمة المعنوية إذا أنشأ عملاً مادياً مع عسارية فنه أو ثقافته أو تفكيره في شكل مادي تتداول تلك المنتجات من خدماته فنقلها من يده إلى يد غيره بقصد المضاربة والمرايحة بعد تهمة المكان والآلات والأدوات والعمال فلا شك أنه يصبح خاضعاً لضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

الخاصة كافة المصاريف وإن عمله خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية يركبها الامتياز والمضاربة .

وحيث إن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المفروضة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هي ضريبة القانون العام ولذا عمد القانون في صدر المادة ٣٠ إلى تعميم المهن والمنشآت والأعمال الخاضعة للضريبة .

وحيث إن المادة ٣٢ من القانون المذكور نصت في فقرتها السادسة على أن الضريبة تسرى على السماسرة وسماسرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة وبصفة عامة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى فرع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المالية على اختلاف أنواعها وذلك في الكتاب الثاني منه وتحت عنوان « الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية » .

وحيث إن السماسر كل شخص تكون مهمته تقريب ما بين البائع والمشتري دون أن يلزم بشيء وبعبارة أخرى يقرب أشخاص متباعين لكي يتعاقدوا سوياً كبائع ومشتري أو مؤمن ومستأمن دون أن يمثل أحداً مقابل أجراً أو عمولة .

وحيث إن الطاعن مقر في هذه الدعوى بأنه سمسار وإن كان إلى ما قبل سنة ١٩٤٢/٤٢ يتعامل مع شتى الشركات إلا أنه بعد السنة المذكورة قصر معاملته على شركة أقطان كفر الزيات كما أنه في سنة ١٩٤٩/٤٨ اشتغل موظفاً بها .

وحيث إن الطاعن معترف في المرفق ٨٨ من الملف الفردي في أنه يتقاضى عمولة نظير شراء البنزوة وإن له مكتب يزاول به أعمال

« وحيث إنه واضح من ظروف هذه الدعوى وباقرار الطاعن أن له عملاً بل عملاً في جهات متعددة وأن له من العمال الذين يستخدمهم في أداء تلك المهمة ما يسمح بالقول بأنه يؤدي عملاً مادياً مبنياً ومؤسساً على نظام اقتصادي مالي يربح منه ومضارب فيه وله من الأدوات والآلات والعمال ما يساعده على تنفيذ العمل المعبود به إليه ، على ذلك لا ترى المحكمة مندوحة من اعتبار الطاعن خاضعاً لضريبة الأرباح التجارية والصناعية ويتعين لذلك رفض الطعن بطلان قرار اللجنة .

« وحيث إن الطاعن فرع على الأمر الأول المذكور من الأمور التي يطعن بها على قرار اللجنة بأنه إذا قام نزاع قانوني بين المأمورية والممول كان لازماً أن يقضى في هذا النزاع بداءة ذي بدء من القضاء لا من اللجنة التي تصبح بقيام هذا النزاع القانوني غير مختصة بالفصل فيه .

« وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى واستقر على أن قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريح في أن مأمورية الضرائب تخيل إلى لجان التقدير جميع المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول وإن هذا التعميم قصده الشارع ليشمل المنازعات على التقدير على أساس الربط وعلى المسائل القانونية وأن لجنة التقدير مختصة قانوناً بالنظر في الخلافات بين الممول والمصلحة حتى لو تطورت إلى خلافات قانونية حول طبيعة التعاقد الذي تربط الضريبة على أساسه فإذا ما أصدرت اللجنة قرارها بشأنها قرارها له حجة ما دامت لجنة التقدير التي أصدرته غير ممنوعة أصلاً من الفصل في نوع النزاع مادام أن القانون صريح في اختصاصها ويتعين لذلك

سرف النظر عن هذا النوع من الدفع والدفاع . « وحيث إنه في الأمرين الثاني والأخير من الأمور التي نعى بها الطاعن تقديرات المأمورية واللجنة الخاصين بما يدعيه من خطأ تقدير لجنة التقدير في احتساب الضريبة وتقدير المصروفات الخاصة بالعمال الذي يستعين بهم في مباشرة عمله وإنشاء مكاتب لم في جهات متعددة فردود على ذلك بأن المأمورية ومن ورأتها اللجنة قد راعى كل منهما عند التقدير كيات البذرة التي قام الطاعن بتوريدها لشركة أقطان كفر الزيات وفقاً لما جاء بخطابات الشركة خاصاً بذلك ووفقاً لما استخرجته المأمورية واللجنة من إقرارات الطاعن ومستنداته — كما أنه لم يعترض على هذه الكيات بأي اعتراض ولم ينازع فيها ولا في مقدار عمولتها وكذلك الحال بالنسبة للمصاريف — هذا فضلاً عن أن الطاعن معترف بأنه لا يملك دفاتر نظامية وأنه ليس لديه منها إلا دفتر أذونات ووزارة المالية ودفتر البوالص التي تطلبها العملية كما قدر بأنه لا يحتفظ بالمستندات الخاصة بمصاريفه (راجع في ذلك النموذجين ١٦ و ١٨ و ٢٨ حافظة المدعى عليها) .

« وحيث إنه يخلص من كل هذا الذي سبق أنه من حيث الموضوع فإنه لا خلاف بين الطاعن وبين المصلحة على عمولة الأردب في كل سنة من سني الخلاف ولا على كيات البذرة التي وردتها الطاعن للشركة — أما من جهة المصاريف فإن تقدير المأمورية لها جله مناسباً .

« وحيث إنه مما سبق لا ترى المحكمة عملاً لندب خير كما ترى المحكمة رفض الطعن وتأيد قرار اللجنة المطعون فيه لأن الطاعن وهو المكلف قانوناً بآثبات ما يخالف قرار اللجنة لم يتم من جانبه بآثبات هذا العكس كما وإن القرار

المطعون فيه سليم في ذاته وقائم على دعائم سليمة .

« وحيث عن المصاريف فيلتزم بها الطاعن الذي خسر الدعوى عملاً بنص المادتين ٢٥٦ و ٢٥٧ مرافعات .

« وحيث عن النفاذ فلا ترى المحكمة عملاً لما نقشته في الحكم ما دام الحكم مشمولاً بالنفاذ بنص القانون . »

(قضية . . . وحضر عنه الأستاذ يوسف فهمي ضد مصلحة ضرائب طنطا رقم ٨٩٧ لسنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد حسن شلبي وعمود رفعت وعبد الخالق رجب) .

٣٩٧

محكمة طنطا الابتدائية

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

١ — إعلان الممول بتقدير اللجنة بخطاب موصى عليه . صحيح .

ب — قوة القاهرة . توقف سريان مواعيد الطعن التي تبدأ من اليوم التالي لزوال القوة القاهرة .

ج — القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . ليس له أثر رجعي .

د — إعلان الدعوى إلى غير أقلام القضايا . باطل .

المبادئ القانونية

١ — نصت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن تقوم مصلحة الضرائب بإعلان الممول بتقدير اللجنة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول . ويرتب على إرسال هذا الخطاب نفس الآثار المترتبة على الاعلان الذي يتم على يد محضر .

٢ — إن ميعاد الطعن في قرار لجنة التقدير ليس مدة تقادم توقف بسبب القوة القاهرة وتستأنف سريانها بعد زوالها بمواعيد جديدة . وإنما هو ميعاد من مواعيد الاجراءات يمتد إلى اليوم التالي فقط لزوال هذه القوة القاهرة .

٣ — إن القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ لم يأت بجديد ولم ينص على أن له أثراً رجعياً وأن القوانين المتعلقة بالحقوق لا تنسحب على الماضي إلا إذا كان ذلك بنص صريح فيها الأمر الذي لم يحصل .

٤ — إن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ صدر بتعديل البندين الأول والثالث من المادة ١٤ من قانون المرافعات على الوجه الآتي : —

ما يتعلق بالدولة للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين — فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصور إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها أو إلى قسم قضايا الأوقاف فيما يختص بوزارة الأوقاف الخ . . . وعلى هذا يكون باطلا إعلان الدعوى إذا لم يعلن إعلاناً صحيحاً وفقاً لما يقضى به القانون آنف الذكر .

المحضر

« حيث إن الطاعن بمول خاضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها

في الكتاب الثاني من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

وحيث إنه قام خلاف بين الطاعن وبين مصلحة الضرائب فيما يتعلق باقراراته عن أرباحه في سنوات النزاع وبين تقديرات المأمورية وتقدير اللجنة الأمر الذي اضطره إلى رفع هذه الدعوى طالباً في صحيفة قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف والآتاعب والنفاذ .

وحيث إنه تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أن قرار لجنة التقدير أعلن للطاعن بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بتاريخ ١٩٥٠/٩/١٨ .

وحيث إنه تبين من الاطلاع على صحيفة الدعوى أنها أعلنت إلى مدير مصلحة الضرائب بميت غمر ممثلاً لحضرة صاحب المعالي وزير المالية بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣٠ .

وحيث إن المطعون ضده لم يحضر بالجلسة المذكورة فطلب الطاعن تأجيل القضية لتصحيح شكل الدعوى وقد قام فعلاً بإعادة إعلان المطعون ضده في قلم قضايا الحكومة بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠ .

وحيث إن المطعون ضده مثل في الدعوى بالنسبة للإعلان الأخير ودفعها بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد متجاهلاً الإعلان الأول الذي أعلن في شخص مدير الضرائب بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣٠ لبطلانه بحجة أنه وقع مخالفاً لنص القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ الذي أوجب أن تسلّم صور الدعاوى وصحف الطعون والأحكام إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص

المحدد لكل منها وبمقولة أن الطاعن تدارك هذا الخطأ الذي وقع فيه فأعلن صحيفة دعواه إلى مأمورية قضايا الحكومة إلا أن هذا الإعلان الأخير قد وصل بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٥٤ ق سنة ١٩٣٩ التي أوجبت رفع الطعن في ظرف خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانه بقرار اللجنة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول وأن الطاعن قد طعن على قرار اللجنة بعريضة دعواه الثانية المعلنة لقلم قضايا الحكومة بطنطا في ١٠/١٢/١٩٥٠ أي بعد مضي أكثر من ١٥ يوماً من استلام الطاعن للاخطار بقرار اللجنة .

وحيث إن الطاعن قد رد على هذا الدفع ما يأتي :

(١) انه قد سافر إلى الأقطار الحجازية بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٥٠ وقدم للتدليل على ذلك جواز السفر الخاص وهو الصادر تحت رقم ٤٢٥١ وثابت منه سفر الطاعن فعلاً إلى الأقطار الحجازية بالتاريخ المذكور وأنه قام للعودة من جدة بتاريخ ١٩٥٠/١٠/٢٧ .

(٢) انه كان مريضاً في الفترة من ١/١١/١٩٥٠ إلى ٢٦ منه وقدم للتدليل على ذلك شهادة من طبيب يدعى فتحي حماد بمصر القديمة يقول فيها أن الطاعن كان مريضاً بنزلة قولونية حادة وكان تحت علاجه في هذه المدة .

(٣) انه قبل سفره إلى الأقطار الحجازية قد أغلق محله كما أرسل قبل سفره خطاباً إلى مكتب بريد زفتي يخبره فيه بالسفر ويحذر المكتب من تسليم أي خطاب وارد له لكائن من كان .

(٤) أن عامل البريد عندما أراد إعلان الطاعن بالخطاب الموصى عليه مع علم الوصول

الذي يحمل قرار اللجنة وجد المحل مغلوقة ولكن عمدة زقى لخصومة بينه وبين الطاعن ذكر لعامل البريد عندما أراد إعلانه بالخطاب أن من يدعى عبد العزيز الكفراوى هو وكيل الطالب وطلب أن يسلم الخطاب إليه فذهب إليه عامل البريد وسلمه إليه بهذه الصفة فاستله .

(٥) أن مستلم الخطاب — عبد العزيز الكفراوى — كان عاملاً يحمل الطاعن ولكنه أدخل طرفه قبل سفره للأقطار الحجازية وأنه لم يكن في يوم من الأيام وكيل الطاعن .

(٦) أن قرار اللجنة وقع باطلا لعدم إعلانه مصحوباً بالأسباب كما هو الحال في المستقبل .

(٧) أن التكليف الأول على فرض بطلانه فإنه يقطع مواعيد الطعن .

(٨) أن مجرد حضور المدعى عليه يزيل البطلان وفقاً لنص المادة ١٤٠ مرافعات .

(٩) أن الدفع بالبطلان يجب إبدائه قبل ما عساه من الدفع وإلا سقط الحق فيه (المادة ١٤١ مرافعات) .

وحيث إنه عن الأوجه الخمسة الأولى التي ذكرها الطاعن بخصوص الإعلان وطريقة تسليمه فثبت أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نص في المادة ٥٣ على أن تقوم مصلحة الضرائب بإعلان الممول بتقدير اللجنة وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول كما نص في المادة ٩٦ على أن يكون لهذا الإعلان بالخطاب الموصى عليه مع علم الوصول قوة الإعلان الذي يتم عادة بالطرق القانونية وترتب عليه نفس الآثار التي رتبها القانون على الإعلان الذي يحصل بالطريق القانوني وبذلك يكون قانون الضرائب قد خرج عن القواعد المألوفة للإعلانات .

وحيث إن الأصل في إعلان الأوراق التي تعلن على أيدي المحضرين أن تسلم لنفس الخصم أو لمحله فإن لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه في موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو أصدائه فإذا لم يجد منهم أحداً أو امتنع من وجده عند تسليم الصورة وجب أن يسلمها على حسب الأحوال إلى مدير القسم أو البندر أو العمدة أو شيخ البلد الذي يقع موطن الشخص في دائرته .

وحيث إن القانون عند ما قرر بأن الإعلان الحاصل للمول في منشأته التجارية كاف لترتيب جميع النتائج القانونية سواء استله الممول شخصياً أو أحد موظفيه أو عماله الذين يشتغلون معه ولو لم يكن أحدهم وكلاء عنه افترض في ذلك كله وصول الإعلان إلى الممول أو وكيله الرسمى .

وحيث إنه بالنسبة لما ذكره الطاعن من إنه أرسل قبيل سفره خطاباً إلى مصلحة البريد يحذرها فيه من تسليم خطباته إلى الغير -- فإن هذا على صحته لا يؤثر في الدعوى بشئ .

مادام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد قرر في المادة ٥٣ منه على أن تقوم مصلحة الضرائب بإعلان الممول بتقدير اللجنة وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول وترتب على إرسال هذا الخطاب وإعلانه نفس الآثار المترتبة على الإعلان الذي يتم على يد محضر وبذلك لا يصح للطاعن أن يعطل عملاً من أعمال القانون بفعله هو بالذات لأن ذلك فضلاً عن أنه ينبو عن روح التشريع وغرض المشرع في القانون المشار إليه فإنه قد يضع المصلحة أمام استحالة مادة في تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانوناً .

وحيث إنه للقول الخاص بسفر الطاعن

إلى الاقطار الحجازية وعودته منها في أوائل شهر ديسمبر سنة ١٩٥٠ ومرضه من المدة المذكورة حتى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ فانه بالرجوع إلى الشهادة المرضية المقدمة من الطاعن يتبين منها أنها صادرة من الدكتور فتحي حماد ومقره مصر القديمة ومعنى هذا إن صحت هذه الشهادة وكانت موضع تقدير أن الطاعن وبلده زقى قد سافر إلى مصر القديمة مقر الطبيب المذكور وعرض نفسه عليه والشخص الذى تمكنه حالته على السفر من زقى إلى مصر يكون فى مقدوره لا محالة رفع الطعن - هذا مع ملاحظة أن الحجاج عند عودتهم يضعون تحت مراقبة صحية دقيقة فى مراكزهم وكان مفتش صحة بلده أولى بتحرير هذه الشهادة المرضية له دون غيره هذا فضلا عن أن المرض المدعى به لم يصل من الجسامة والخطورة إلى درجة القوة القاهرة التى تحول دون تمكين المستأنف من القيام بعمل الطعن فى الميعاد المقرر قانوناً .

• وحيث إن ميعاد الطعن فى قرار لجنة التقدير ليس مدة تقادم توقف بسبب القوة القاهرة وتستأنف سرياتها بعد زوالها بمواعيد جديدة وإنما هو ميعاد من مواعيد الإجراءات يمتد إلى اليوم التالى فقط لزوال هذه القوة القاهرة .

• وحيث إن الذى حصل فى هذه الدعوى بالذات هو أن الخطاب الموصى عليه مع علم الوصول عند ما استله عبدالعزيز الكفراوى والطاعن لا ينكر أنه أحد عمال منشأته إلى يوم سفره للحج قد قام المذكور بتوصيله بالذات إلى حضرة الأستاذ رياض افندى أبو السعود المحامى ووكيل الطاعن القانونى الذى قام هو بدوره برفع الطعن فى الميعاد فقط هو أعلن عريضته إلى مأمور الضرائب بميت غمر دون

قلم القضايا على غير ما أوجبه القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ وبذلك ينفرد كل دفاع للطاعن من هذه الناحية لأن مثار ذلك كله عند ما يحصل تقصير عن استلم الإعلان عن توصيله إلى صاحبه أو من يقوم مقامه مثل الوكيل الرسمى .

• وحيث أنه بالنسبة للدعاء الخاص بإعلان قرار اللجنة لعدم إعلانه مصحوباً بالأسباب كما هو الحال فى المستقبل يجعل حقه فى الطعن فى هذا القرار قائماً إلى حين إعلانه بالأسباب قول لا سند له من القانون لأن كل ما يهم الممول معرفته حتى يطعن فيه هو ما انتهى إليه القرار . أما أسانيد والتعقيب عليها فلا زالت أمامه المدة الكافية وكذلك أمام الهيئة القضائية فضلاً عن أنه لم يكن يجهل ما يثار بشأنها أمام اللجنة - كما أن القانون فى مادتيه ٥٣ و ٥٤ الخاصتين بذلك والمذكرات التفسيرية وتعليقات اللجنة المالية وكذلك المناقشات البرلمانية كلها خلو من حقوق وجوب استعمال الإخطار بقرار اللجنة على الأسباب التى ترتكن عليها وعلى هذا استقر القضاء من جميع درجاته .

• وحيث أن الارتكان إلى المستقبل وإلى ما جاء بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ فإن القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ لم يأت بجديد كما أنه لم ينص على أن له أثر رجعى ينسحب إلى الماضى وأنه لا يمكن انسحاب القوانين المتعلقة بالحقوق إلى الماضى إلا إذا كان ذلك ينص صريح فيها الأمر الذى لم يحصل بحال .

• وحيث أنه بالنسبة لباقي أوجه دفاع الطاعن فردود عليها بأن المادة السابعة من قانون المرافعات نصت بأن الخصوم أو وكلائهم هم الذين يقومون بتوجيه الإجراءات وتقديم أوراقها للحضرين لإعلانها أو تنفيذها وأن المادة ١١ مرافعات نصت على طرق إعلان

صحيفة الدعوى إذا تبين للمحكمة بطلانها وذلك من تلقاء نفسها .

« وحيث إن إعلان صحيفة الدعوى الأول وقع باطلا لعدم إعلانه إعلانا صحيحا وفقا لما جاء به القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ وأصبح في حيز العدم أو بعبارة أخرى ولده ميتا .

« وحيث إن إعلان الدعوى الثاني وإن كان قد جاء صحيحا من حيث طريقة الإعلان والشكل إلا أنه جاء بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٥٤ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ وهو خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان الطاعن بقرار اللجنة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول .

« وحيث إن المطعون ضده عند ما حضر بالجلسة الأخيرة قائما حضر على أثر وصول الإعلان الأخير إليه وسنده في الحضور أن الإعلان الأول باطل بطلانا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وإنه بذلك لم يعد له أثر في الدعوى وليس أمامه سوى الإعلان الأخير الذي جاء بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة ٥٤ وعلى ذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى مقبولا ويتعين لذلك الحكم بعدم قبولها .

« وحيث إن الدفع بعدم قبول الدعوى هو من النظام العام وفقا لنص المادة ١٤٢ مرافعات ويصح إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى حتى ولو في الاستئناف .

« وحيث إنه عن المصاريف فيلزم بها الطاعن الذي خسر الدعوى عملا بنص المادتين ٢٥٦ و ٢٥٧ مرافعات . »

(قضية . . . وحضر عنه الأستاذة محمد حسانين الحولى وأور فهمى وفوزى مراد وحيدر حلى الأعصر ضد مصلحة الضرائب بميت غمر رقم ٢٧٦ سنة ١٩٥٠ بالهيئة السابقة) .

الشخص الطبيعي كما بينت المادة ١٤ ما يتبع في تسليم صور الإعلانات إلى الهيئات العامة والخاصة وقد حرص الشارع على تبين هذه الإجراءات ومواعيدها ورتب على مخالفتها وعدم مراعاتها أن تكون باطلة (المادة ٢٤ مرافعات) .

« وحيث إن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ صدر بتعديل البندين الأول والثالث من المادة ١٤ من قانون المرافعات على الوجه الآتي : (١) ما يتعلق بالدولة للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام قسم الصور إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها أو إلى قسم قضايا الأوقاف فيما يتعلق بوزارة الأوقاف . (٢) ما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام قسم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها .

« وحيث أنه قد نص على أن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة بتاريخ ٦ شعبان سنة ١٣٦٩ (٢٣ مايو سنة ١٩٥٠) وقد نشر القانون فعلا في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ .

« وحيث أن هذا التعديل الخاص بالفقرتين الأولى والثالثة من المادة الرابعة عشر من قانون المرافعات الصادر به القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ يشمل البطلان المنصوص عليه في المادة ٢٤ مرافعات لأن قوانين المرافعات من طبيعتها أن تستند إلى الماضى .

« وحيث أن الفقرة الأخيرة من المادة ٩٥ مرافعات تضمنت النص على الحكم بإعلان

قضاة المحاكم التكميلية

(قضاء الجنح)

في ١٠/٢/١٩٤٨ بدائرة قسم باب الشرعية وجد متشرداً بأن لم يتخذ لنفسه وسيلة مشروعة للعيش - وذلك تطبيقاً للفقرة الأولى للمادة الثانية من المرسوم رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ المطبق وقضى الحكم الابتدائي الغيابي بالإدانة على هذا الأساس .

« وحيث إن ما قضى به الحكم صحيح لأن حالة العود المنصوص عليها في الفقرة الثانية لا تكون إلا في حالة سبق الحكم على المتهم طبقاً للرسوم بقانون الحالى لا القانون السابق رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ الذى ألغى العمل به بالمادة ١٢ من المرسوم بقانون الحالى ، وحكمة ذلك أن المساعدة الأساسية في القوانين الجنائية الموضوعية هي العقاب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها وعدم سريانه على ما وقع منها قبل صدوره (مادة ٥ عقوبات ، ٣ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية ، ٦ من الدستور) وفضلاً عن ذلك فقد ألغت الفقرة الثانية للمادة ١٢ من المرسوم بقانون الحالى جميع إنذارات التشرّد والاشتباه والتي كانت تعتبر طبقاً للقانون ٢٤ لسنة ٢٣ أساساً للإدانة ، وطالما إن هذا الأساس قد ألغى فإنه من المنطق المعتاد ما ترتب عليه ملغياً أيضاً ، وترتيباً على ذلك تكون السابقة التي تقول بها النيابة غير قائمة ولا تحسب على المتهم .

« وحيث إنه من ناحية أخرى لا يعتبر المتهم عائداً طبقاً لقانون العقوبات لأنه من المقرر قانوناً أنه في حالة قيام قانون خاص

٣٩٨

محكمة مصر الابتدائية

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٩

تشرّد . عود . شروطه .

المبادئ القانونية

١ - حالة العود المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٨ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ لا تكون إلا في حالة سبق الحكم على المتهم طبقاً للرسوم بقانون الحالى المذكور لا القانون السابق رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الذى ألغى به بالمادة ١٢ من المرسوم بقانون الحالى .

٢ - في حالة قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام ولا يصح إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام .

المحكمة

« حيث إن مبنى الاستئناف هو أن المتهم يعتبر عائداً وينطبق على الفقرة الثانية للمادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ لسبق الحكم عليه للتشرّد بتاريخ ٢٧/٢/١٩٤٥ في الجلسة ٨٦٦ الجمالية سنة ١٩٤٥ .

« وحيث إن الدعوى رفعت على المتهم بأنه

الجرمة مستمرة أما إن تم وانتهى بدون تدخل جديد من جانب المتهم فالجرمة وقتية بغض النظر عن الآثار المتخلقة عن الجريمة .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى تلخص فيما أبلغ به الدكتور بانوب حنا المفتش بصحة بندر سوهاج من أن المتهم أجرى تعديلاً في أوضاع محل ملجأ الأيتام للأقباط قبل موافقة الإدارة الصحية على ذلك مقدماً وأن أوضاع الملجأ مرخص لها برقم ١٣٩٠ بتاريخ ١١/٩/١٩٣٤ .

ولأنه يسأل الدكتور المذكور أمام محكمة أول درجة وأمام هذه المحكمة عن مدى التعديلات التي أجراها المتهم بالملجأ قرر بأن الملجأ مرخص له عن دور واحد ولكن المتهم بنى دوراً ثانياً أضافه للملجأ بدون ترخيص .

« وحيث إن الدفاع عن المتهم دفع بسقوط الدعوى العمومية على أساس أن بناء الدور الثاني فوق الملجأ قد تم في سنة ١٩٣٥ ودل على هذا بشهادة رسمية من سجلات مصلحة الأموال المقررة تدل على أن الملك القائم به الملجأ عبارة عن دورين وأن الدور الثاني به عشرة حجرات ومنافع والملك جميعه وارد مستحدثات سنة ١٩٤٠ ربط ١٩٤١ .

« وحيث إنه يؤخذ من هذا المستخرج الرسمي المقدم أن الدور الثاني تم بنائه على أسوأ الفروض سنة ١٩٤٠ إن لم يكن قبل ذلك . « وحيث إن هذه المحكمة بجلسته ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٩ ناقشت مفتش الصحة في ذلك وعمما إذا كان الكشف الرسمي ينطبق على الدور الثاني وأنه ربط عليه عوايد سنة ١٩٤٠/١٩٤١ وأن تقدير العوايد كان على أساس الدور الثاني الذي

لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام ولا يصح إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام فإن ذلك فيه منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص (نقض ١١ يونيو سنة ١٩١٢ بمجموعة القواعد القانونية جزء ٢ ص ٤٧٥) وقد نص المرسوم بقانون الحال على عقوبة خاصة وضع لها حداً أدنى وحداً أعلى في حالة العود فلا يستقيم مع هذا الأخذ بالقانون في وقت واحد لأن العقوبة في كل منها مختلفة عن الأخرى .

« وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإنه في حالة الشك يجب تفسير القانون لمصلحة المتهم (الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك جزء ٥ ص ٥٦٥) ، ومن ثم فلا محل لاعتبار المتهم عائداً ويتعين لهذا وللأسباب الأخرى بيانها تأييد الحكم المستأنف .

(قضية النيابة ضد سيد زيدان خليفة رقم ٦٠٢٣ س مصر سنة ١٩٤٨ رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمود فهمي ومحمد وهبه وبشاره الرئيس وحضور حضرة الأستاذ أحمد فهمي وكيل النيابة) .

٣٩٩

محكمة سوهاج الابتدائية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠

جرعة مستمرة أو وقتية . - ميار التفرقة . - تدخل إرادة الجاني .

المبدأ القانوني

المبرة في اعتبار الجريمة مستمرة أم وقتية بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه فإن كان متتابعاً ومتجسداً كانت

حررت عنه المخالفة فأجاب بالإيجاب .

« وحيث إن الدعوى العمومية لم ترفع إلا في سنة ١٩٤٧ أى بعد مضي ستة أشهر المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية في المخالفات ولكن محكمة أول درجة ذهبت الى أن استعمال هذا الجزء من البناء يعتبر جريمة مستمرة وقضت بإدانة المتهم .

« وحيث إن هذه الجريمة ليست من الجرائم المستمرة وإنما هي جريمة وقتية كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض في ١٤ مارس ١٩٥٠ في حكمها المنشور بمجلة المحاماة سنة ١٩٣١ العدد الأول رقم ٩ ص ٣٥ لأن الجريمة تمت بمجرد إتمام البناء ولا أهمية لما يحدث البناء من أثر لأن إرادة المجنى عليه في المبنى انتهت بمجرد إتمامه . وقد قررت محكمة النقض في حكمها المشار إليه بأن التفصيل في التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو الفعل الذي يعاقب عليه القانون فإن كانت الجريمة تتم وتنتهي بمجرد الفعل كانت وقتية . أما إن استمرت الحالة الجنائية مدة من الزمن فتكون الجريمة طوال هذه الفترة وأن العبرة في الاستمرار هي تدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه تدخلا متابعا متجدداً . وقد كانت الواقعة التي صدر فيها حكم النقض أن المتهم أقام بناء بدون ترخيص وخارجا عن خط التنظيم فقالت محكمة النقض بأن الفعل المسند أن المتهم يكون قد تم وانتهى من جهته بأجراء هذا البناء مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه في هذا الفعل ذاته ولا يؤثر في هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تخفى وتستمر إذ لا تفيد بأثر الفعل في تكييفه قانونا فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت الجريمة مستمرة فإن الحكم يكون قد اخطأ في القانون وسبق لمحكمة النقض أن قررت بأن

العبرة في الاستمرار بالتدخل المستجد والمتابع المقصود من المتهم (محاماة ص ٢٢ ص ٤٧٢) . « وحيث إنه لذلك ولأن إتمام البناء قد مضى عليه أكثر من ستة أشهر كما سلف القول فيكون حكم محكمة أول درجة في غير محله ويتعين إلغاؤه . »

(قضية النيابة ضد ميخائل صليب رقم ١٩٥ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرات القضاة عبد الستار خليفة والبدراوى فريد وبجي محمد وحضور حضرة الأستاذ سعيد رفاعى وكيل النيابة) .

٤٠٠

محكمة بنها الابتدائية

١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ — قبض . القبض على شخص بمجرد الاشتباه أو لما بدا عليه من ارتباك . تفتيش باطل .
ب — قيمة اعتراف المتهم للمحقق إثر تفتيشه تفتيشاً باطلاً . طالما أن الاعتراف صدر في الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش . باطل .

المبادئ القانونية

١ — إذا ارتاب رجل البوليس في أمر المتهم لما بدا عليه من ارتباك ثم اقتاده إلى مركز البوليس حيث أجرى تفتيشه قبل إدخاله غرفة الحجز وعثر معه على مخدر فإن القبض عليه وقع باطلاً وبالتالي يكون تفتيشه قد وقع باطلاً .

٢ — إذا صدر اعتراف المتهم بإحرازه المادة المخدرة أثر تفتيشه لمحقق غير الذى تولى إجرائه فإنه لا يصح الاعتماد على هذا الاعتراف كدليل مستقل عن التفتيش إذا صدر في الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش .

المحكم.

• حيث إن الدفاع عن المتهم دفع بطلان القبض الذي وقع عليه وماتلاه من الإجراءات .

• وحيث إنه استبان من الاطلاع على الأوراق أن كمال الدين أفندي عبيد المتجلى كونستابل مباحث مركز الخانكة ضبط المتهم في مقهى ببلدة كفر أبو صير من بين عدة أشخاص كانوا يلعبون الورق فيها لما بدا عليه من الارتباك إثر تولى جمع تبرعات منهم في رفقة عبده أفندي رزق الله اسحق قومندان اسعاف مركز الخانكة وسأله عن اسمه وحرته فأجابه بهما ولما طلب إليه اطلاعه على بطاقة تحقيق الشخصية لم يقدمها له فاقناده إلى ديوان نقطة المرج بمذكرة نصها : أثناء مروري اليوم بناحية كفر أبو صير التابعة لناحية البركة قد أجريت ضبط شخص يدعى محمود وداد سكران بنوع الاشتباه وربما يكون هارباً من أحكام فالرجاء عمل محضر تحري له ، حيث أجرى تفتيشه قبل إدخاله غرفة السجن بهذه النقطة وعثر معه على المادة المخدرة وقد تولى عبده أفندي رزق الله قومندان الاسعاف أمام محكمة أول درجة تفسير حالة الارتباك التي كان عليها المتهم عند ضبطه فقرر أن المتهم وقف ووضع يده على صدره وأمسك بجيبه .

• وحيث إن المادة ١٥ ج أجازت للمأموري الضبطية القضائية حق القبض على المتهم في الأحوال الآتية : (١) إذا شوهد الجاني متلباً بالسرقة (٢) إذا وجدت قرائن أحوال تدل على وقوع جناية منه أو على الشروع في ارتكاب جناية (٣) أو على وقوع جنحة سرقة أو نصب أو تعدي شديد (٤) إذا لم يكن للتهمة محل معين معروف في القطر المصري كما خولت لهم المادة

٢٢ ج حق القبض ولو في غير حالة التلبس على الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت أوجه قوية تدعوا إلى الاشتباه في أنهم ارتكبوا جنابة أو جنحة وتحققت الشبهة على المتهمين بعد تفتيش منازلهم وتطبيق أحكام هذه المادة على الأشخاص الذين صدر إليهم إنذار البوليس أو الموضوعين تحت مراقبة البوليس عملاً بنص المادتين ٢٦ ، ٢٩ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ .

• وحيث إن حالات التلبس قد أوردتها القانون على سبيل الحصر في المادة ٨ ج ولم يكن المتهم بطبيعة الحال في حالة من ضمن هذه الحالات وإذا شوهد المتهم مرتكباً حسباً قرر رجل البوليس ووضع يده على صدره وأمسك بجيبه حسباً قرر قومندان الاسعاف فارتأى رجل البوليس في أمره واقناده إلى ديوان النقطة فإن هذا المتهم لا يصح أن يقال عنه أنه كان وقت القبض عليه في حالة تلبس كما أن ما بدا منه لا يرتفع إلى درجة مظاهر خارجية . من شأنها في حد ذاتها أن تنبئ عن وقوع فعل مكون الجريمة دون النظر عما يؤدي إليه التحقيق الذي يعمل فيها ما دام رجل البوليس لم يتبين وقتئذ ما يحمله المتهم ولم يحاول هذا الأخير أن يتخلى عن حيازته (نقض ١٩٤١/١/٢٧ بمجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر ج ١ ص ٣٦٩ — نقض آخر ١٩٤٢/٤/٢٠ بمجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر ج ٥ ص ٦٤٥) .

• وحيث إنه إذا ما ثبت أن المتهم لم يكن في حالة من حالات التلبس فإنه يتعين البحث بآديء ذي بدء عما إذا كان هناك قرائن أحوال وجبت عند ضبطه تدل على وقوع جنابة منه أو على شروع في ارتكابها أو على وقوع جنحة سرقة أو نصب أو تعدي شديد .

فتح الساعة ٦ ١/٢ مساءً بنفس اليوم فاعترف له هو الآخر بإحرازه هذه المادة .

• وحيث إن اعتراف المتهم في محضر ضبط الواقعة حسبما سلف بيانه وقد أنكر اتصاله بالمادة المخدرة في محضر استجواب النيابة وفي جلسات المحاكم لا يصح الاعتماد عليه كدليل مستقل عن التفتيش رغم أنه صدر من المتهم لمحقق آخر غير الذي تولى تفتيشه إذ كان هذا الاعتراف نتيجة ضخية للتفتيش ومجابهة المتهم بضبط المادة المخدرة معه وكان في ظرفي الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش وكان المتهم في حالة نفسية لا يستطيع فيها أن يختار سوى الإقرار (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ المحاماة لسنة ٢٥ ص ٦٩) .

• وحيث إنه لما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف وقبول الدفع بطلان القبض والتفتيش والقضاء ببراءة المتهم من التهمة المستندة إليه عملاً بنص المادتين ١٨٨ ، ١٧٢ ج .

• وحيث إن المادة ٢/٣٠ ع أوجبت الحكم بمصادرة الجواهر المخدرة المضبوطة في هذه الحالة .

(قضية النيابة ضد محمود داود سكران رقم ١١٠٢ جنح س سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد وهبه وآتور خلف وأديب قمبجي وحضور الأستاذ عامر الراغبي وكيل النيابة) .

• وحيث إنه وإن كان تقدير الدلائل هو من حق مأمور الضبطية القضائية يرجع فيه إلى نفسه إلا أن هذا الحق يعتبر بشرط هو أن يكون ما ارتكن عليها منها يؤدي فعلاً إلى حجة الاتهام ولا شك أن ما بدا من المتهم عند ضبطه غير كاف وحده لتوافر هذه الدلائل ولم يكن رجل البوليس قد هدته تحرياته من قبيل إلى توافرها بل لم يكن يدور بخلفه عند ما تولى القبض على المتهم أنه وقعت منه جريمة من الجرائم سالفة البيان ولا أدل على ذلك مما أثبت في مذكرته سالفة الذكر من أنه ضبط المتهم بنوع الاشتباه وربما يكون هارباً من أحكام مما يشير إلى أنه قد قبض على المتهم لمجرد الاشتباه ومجرد الظن إذ الاشتباه لا يرقى إلى درجة القرائن القوية التي تنتج القبض .

• وحيث إنه متى ثبت ذلك ولم يكن المتهم قد صدر إليه إنذار البوليس أو وضع تحت مراقبة البوليس فإن القبض الذي وقع عليه لم يكن في حالة من الحالات التي أجاز فيها القانون لمأمور الضبطية القضائية حق القبض ومن ثم يكون هذا القبض قد وقع باطلاً وبالتالي يكون تفتيش المتهم قد وقع باطلاً هو الآخر إذ القانون يقضي بأن كل ما بني على الإجراء الباطل باطل .

• وحيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الصول إبراهيم محمد حشيش تولى تفتيش المتهم وأثبت في محضر فتحه في الساعة ٦ مساءً قبل إدخاله غرفة الحجر بديوان نقطة المرج فعر معه على المادة المخدرة وبسؤاله إياه شفاهة عن مصدرها اعترف له بإحرازها فعرضه على معاون البوليس الذي تولى سؤاله في محضراً

٤٠١

محكمة أسبوط الابتدائية

١٥ فبراير سنة ٢٩٥١

١ - أسلحة .

ب - احراز وحيازة في قانون المخدرات . نفس حكمها في قانون الأسلحة رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٩ .

ج - الرخصة . شخصية للرخص له . حكمها في القانون .

د - الاحراز . أحوال العقاب فيه .

هـ - القصد الجنائي لدى المحرز . علمه بأن ما يحزره سلافا .

المبادئ القانونية

١ - فرق المشرع بين أمرين الحيازة possession والإحراز detention وهو في هذا قد نحا نفس النحو الذي اتجه إليه المشرع عند إصدار القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ الخاص بالاتجار في المخدرات .

٢ - إن المشرع عندما أصدر قانون السلاح الجديد رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٩ اقتضى خطوات المشرع عند وضع القانون ٢١ لسنة ١٩٢٨ إذ قضى على العقاب على الحيازة والإحراز بالمخالفة لأحكام القانون بل أنه شدد في العبارة إذ جعل الإحراز معاقب عليه سواء بالذات أو بالواسطة أو بغير ترخيص قطعاً لكل لبس ومنعاً لكل شبهة .

٣ - الرخصة شخصية للرخص له وقد روعيت هذه الشخصية أكثر من مرة فقد أعنى القانون أشخاصاً معينين بالذات من الحصول على الترخيص بحمل السلاح

كما جعل من حق وزير الداخلية أن يرفض أو يسحب بقرار مسبب الترخيص ثم جريمة احراز الأسلحة التي لا تطلق رصاصاً إلى درجة الجنائية بالنسبة إلى أشخاص حددتهم الفقرات الخمسة الأولى من المادة السادسة .

٤ - يجب العقاب على الإحراز بغض النظر عما إذا كان طارئاً أو غير طارئ بالذات أو بالواسطة .

٥ - القصد الجنائي لدى المحرز هو علمه بأن ما يحزره سلاحاً .

المحكمة

د من حيث إن المتهم لم يحضر بالجلسة رغم اعلانه قانوناً ويجوز الحكم في غيبته عملاً بالمادة ١٦٢ تحقيق جنابات .

د وحيث إن استئناف النيابة قد حصل في الميعاد فهو مقبول شكلاً .

د وحيث إن النيابة اتهمت المتهم لأنه في ٢٤/١٠/١٩٥٠ بدائرة مركز أسبوط أولاً : أحرز بندقية بخروطوش بغير ترخيص . ثانياً : أحرز ذخيرة سلاح ناري بغير ترخيص - وطلبت عقابه بالمواد ١ - ٥ - ١/٩ - ١٠ - ٢ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ .

د وحيث إن الوقائع المستفادة من الأوراق أن الكونستابل يوسف ابراهيم اسحق كان يمر بدائرة حراسته على جسر التربة الابراهيمية حوالي الساعة ٧ر٢٠ مساء يوم الحادث فشاهد المتهم يحمل بندقية وذخيرتها ولما سأله عنها أخبره أنها مرخصة باسم عبد المعطي حامد التي ذهب لقضاء أمر قضيت المتهم والبندقية

والذخيرة — وبعد عودته قابله عبدالمعطي حامد وأخبره أنه ذهب لقضاء حاجة وسلم المتهم البندقية لحراستها ريثما يعود وعرض الرخصة — ثم سئل المتهم فقرر مثل هذه الأقوال وبأن من التقرير الطبي الشرعي صلاحية البندقية والطلقات للاستعمال وأن البندقية من النوع الذي يطلق الخرطوش — وقد قضت محكمة أول درجة ببراءة المتهم استناداً إلى أن المشرع عندما أصدر قانون السلاح الجديد لم يلزم المرخص له أن يلازم السلاح ملازمة تامة ذلك لأن المادة الثالثة من هذا القانون نصت على أنه في حالة التنازل عن السلاح المرخص به بالبيع أو بغيره من التصرفات الناقلة للملكية لأحد الأفراد أو أحد تجار الأسلحة المرخص لهم يجب على المتنازل والمتنازل إليه إبلاغ ذلك للديرة أو المحافظة التي سلمت الترخيص خلال شهر من تاريخ التصرف وأنه قد أباح المشرع التنازل عن ملكية السلاح للغير وجعل ميعاد الاخطار بحصوله خلال شهر من التنازل فلا يقال بعد هذا أن المشرع يلزم من الجأته ضرورة قضاء حاجة أن يخطر الإدارة بتسليم السلاح لآخر فترة وجيزة وأن المشرع لم يتناول هذه الحالة بالذات لأنها أمر مفروغ منه ولا يلزم القانون المرخص له بأية إجراء — ولما كانت يد المتهم على السلاح المضبوط عارضة وحيازته له كانت نيابة عن شخص آخر مرخص له بحمل السلاح والذخيرة ومن ثم فأركان الجريمة غير متوافرة وبالتالي يتعين براءة المتهم .

« وحيث إن النيابة استأنفت هذا الحكم استناداً لضبطه محرزاً السلاح والذخيرة وبالتالي فالتهمة ثابتة قبله .

« وحيث إن الذي يظهر من مراجعة نص المادة الأولى من القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ أنها

نصت على الآتي : يحظر بغير ترخيص من وزير الداخلية أو من ينوب عنه إحراز الأسلحة النارية بجميع أنواعها أو حيازتها أو الاتجار بها أو صنعها أو استيرادها وكذلك الأسلحة البيضاء المبينة بالجدول (أ) الملحق بهذا القانون . ثم نصت المادة الثانية على أنه يسرى مفعول الترخيص من تاريخ منحه لمدة سنة ويجوز تجديده . ونصت المادة الخامسة على عدم جواز إحراز أو حيازة الذخائر التي تستعمل في الأسلحة إلا لمن كان مرخصاً له بإحراز السلاح وحيازته وكانت متعلقة بالأسلحة المرخص بها . ثم نصت المادة التاسعة على عقاب كل من وجد حائزاً أو محرزاً بالذات أو بالواسطة أو بغير ترخيص سلاحاً نارياً . ونصت المادة العاشرة على عقاب من يحرز ذخائر مما يستعمل في الأسلحة النارية بالمخالفة لأحكام المادة الخامسة .

« وحيث إنه ظاهر من مطابقة هذه المواد أن القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ عاقب على الأفعال الآتية التي ترتكب بالمخالفة لأحكامه . أولاً : حيازة الأسلحة النارية بجميع أنواعها أو إحرازها بالذات أو بالواسطة أو بغير ترخيص . ثانياً : استيرادها أو صنعها أو الاتجار بها . ثالثاً : إحراز ذخائر مما يستعمل في الأسلحة النارية المخالفة لأحكام المادة الخامسة .

« وحيث إنه ظاهر أن المشرع فرق بين أمرين الحيازة possession والإحراز detention وهو في هذا قد نحا نفس النحو الذي اتجه إليه المشرع عند إصدار القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ الخاص بالاتجار في المخدرات فقد نصت المادة ٦/٣٥ ب على الآتي : (يكون قد حاز أو أحرز أو اشترى جواهر مخدرة ما لم يثبت أنه يحوز هذه الجواهر بموجب تذكرة رخصة أو تذكرة طيبة أو بموجب أي نص من نصوص هذا

إذ جعل الإحراز يعاقب عليه سواء بالذات أو بالواسطة أو بغير ترخيص قطعاً لكل لبس ومنعاً لكل شبهة ذلك لأن المستفاد من أحكام هذا القانون أن الرخصة شخصية للرخص له وقد روعيت هذه الشخصية أكثر من مرة فقد أعفى القانون أشخاصاً معينين بالذات (المواد ٤ و ٧) من الحصول على الترخيص بحمل السلاح كما جعل من حق وزير الداخلية أن يرفض أو يسحب بقرار مسبب الترخيص ثم رفع جريمة إحراز الأسلحة التي لا تطلق رصاصاً إلى درجة الجنابة بالنسبة إلى أشخاص حددتهم الفقرات الخمسة الأولى من المادة السادسة . كل هذه النصوص قد روعيت فيها شخصية المرخص له بحمل السلاح سواء أبيع له هذا أو رخص له به من وزير الداخلية أو من ناحية رفع الجريمة إلى درجة الجنابة فإذا بانت الحكمة من إصدار هذا القانون وبأن صراحة من نصوصه وجوب العقاب على الإحراز بغض النظر عما إذا كان طارئاً أو غير طارئ . بالذات أو بالواسطة لوجب العقاب في كل حالة يحصل فيها الإحراز بالمخالفة لأحكام القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ وبشرط أن يتوافر في المحرز القصد الجنائي إلا وهو علم المحرز بأن ما يحمله سلاحاً .

« وحيث أنه لا يمكن الاعتداد بالمادة الثالثة من القانون لتبرير وجهة نظر محكمة أول درجة ذلك لأن التنازل عن السلاح أمر وتسليمه أمر آخر فإذا كان التنازل قد حصل لمحل يتجر بالسلاح فهو في غير حاجة إلى ترخيص بل يكفي الإخطار بالتنازل أما إذا حصل لشخص غير مرخص له بحمله فيجب أن يحصل على الترخيص قبل الحيازة .

« وحيث أنه يظهر لكل هذا الجريمة قد توافرت أركانها بالنسبة للتهم إذ ضبط محرراً

القانون) كما نصت المادة ٣٦ على عقاب كل شخص يحوز أو يحرز أو يشتري بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي جواهر مخدرة . — وقد انتهت محكمة النقض واستقرت في قضائها إلى أن الحيازة معناها وضع اليد على الجوهر المخدر على سبيل الملك والاختصاص possession ولا يشترط فيها الاستيلاء المادي بل يكون الشخص حائزاً ولو كان المحرز للجوهر المخدر شخصاً آخر نائباً عنه وأن الإحراز detention فعناه مجرد الاستيلاء مادياً على الجوهر المخدر لأي باعث كان كحفظه على ذمة صاحبه أو نقله للجهة التي يريدتها أو تسليمه لمن أراد أو إخفائه عن أعين الرقيباء أو السعي في اتلافه حتى لا يضبط إلى غير ذلك من البواعث — والإحراز مطلقاً معاقب عليه بلا شرط ولا قيد فيطبق على الزوجة التي تحوز مادة مخدرة بقصد إخفاء جريمة زوجها إذ لا فرق أن يكون الإحراز طارئاً أو غير طارئ . طويل الأمد أو قصيره . وقد انتهت محكمة النقض إلى أن القصد الجنائي في جريمة إحراز المخدرات يتحقق بمجرد علم المحرز بأن المادة مخدرة فكلاً وجد إحراز مادي وثبت علم المحرز أن المادة من المواد المخدرة فقد استوفت الجريمة أركانها وحق العقاب (حكم النقض في القضية ٣٩٣ سنة ٤٨ قضائية الجزء الثاني من مجموعة أحكام النقض رقم ١٧٧) هذا هو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض تفسيراً لمعنى الحيازة ومعنى الإحراز وتحديداً للقصد الجنائي في جريمة الإحراز .

ولا شك أن المشرع عندما أصدر قانون السلاح رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٩ قد اقتنى خطوات المشرع عند وضع القانون ٢١ لسنة ١٩٢٨ إذ قضى على العقاب على الحيازة والإحراز بالمخالفة لأحكام القانون بل أنه شدد في العبارة

المتهم قد حصلنا لغرض واحد ومرتبطين تمام الارتباط مما يتعين معه تطبيق المادة ٢/٣٢ وعقاب المتهم طبقاً للجريمة التي عقوبتها أشد .
(قضية النيابة ضد طه رضوان عمر رقم ٤٦٩ جنح من سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية حضرات القضاة بطرس زغلول واحمد اسماعيل الوكيل ومحمد صادق يوسف وحضور حضرة الأستاذ مصطفى مختار عضو النيابة) .

السلاح والطلقات المضبوطة وهو عالم بأنها سلاح وطلقات ومن ثم فقد توافر القصد الجنائي لديه ويتعين لهذا إلغاء الحكم المستأنف وعقاب المتهم عملاً بالمواد ١ - ٥ - ١/٩ - ١٠ - ١٢ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٤٩ .
وحيث ان الجريمتين اللتين ارتكبهما

قضية الإيجار السكنية

(قضاء الإيجارات)

العين المؤجرة والمبينة الحدود والمعامل بعريضة الدعوى مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة وقالاً شرحاً لدعواهما أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٣٤/٣/٢٥ أجر الوقف دكاكين للخواجه نيقولا كانيناس وظل ينتفع بها إلى أن أخطر جهة الوقف بخطاب مؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٧ بانقضاء إيجارته وطلب صرف التأمين المدفوع منه لجهة الوقف وفي هذا اليوم تقدم ابراهيم أفندي عبد الله راغباً باستئجار العين المذكورة فتم التعاقد بينه وبين الوقف وفي ٢٨ يناير سنة ١٩٤٧ تقدم المدعى عليهما بطلب يرغبان فيه استئجار العين المذكورة فرفض الوقف ذلك بسبب تأجيره العين لإبراهيم أفندي عبد الله فنفذ المدعى عليهما مشيئتهما بأن بقيا في العين بطريق النصب وليس للمستأجر الأصلي أن يؤجر لها العين من الباطن .

وحيث إن المدعى عليهما دفعا الدعوى بأنهما اشتريا الصيدلية من الخواجه نيقولا

٤٠٢

محكمة طنطا الابتدائية

١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠

جدك . منع من التأجير . جوازه .

المبدأ القانوني

إذا كان موجوداً بالمكان المؤجر جدك جعله معد للتجارة أو للصناعة ودعت ضرورة الأحوال إلى بيع الجدك المذكور جاز للمحكمة مع وجود المنع من التأجير إبقاء الإيجار لمشتري الجدك بعد النظر في التأمينات التي يقدمها ذلك المشتري ما لم يحصل للبالك من إبقائه ضرر حقيق .

المحكمة

وحيث إن المدعين بصفتهما رفعا هذه الدعوى ضد المدعى عليهما طالبن الحكم بإخلاء

« وحيث إن المدعين استشهدوا بكل من الدكتور محمد أحمد الشامي والخواجه روفائيل أرمانوس ومحمد أفندي زكي هواره وقد قرر الأولين منهما بما يطابق أقوال شهود المدعى عليهما وقرر الأخير منهما عدم معرفته سبب بيع الخواجه نقولا كاتيناس للصيدلية .

« وحيث إنه ثابت كما يتضح من أقوال شهود المدعى عليهما والتي تأيدت بأقوال شاهدين من شهود المدعين لأن الثالث من شهود المدعين قرر عدم معرفته سبب بيع الصيدلية . إن الخواجه نقولا كاتيناس كان مريضاً وإن مرضه اشتد عليه لدرجة أن جميع الأطباء الذين كانوا يعالجونه نصحوه بالراحة التامة وعدم مواولة عمله إطلاقاً .

« وحيث إنه ثابت من الإطلاع على قانون الصيدليات رقم ١٤ لسنة ١٩٢٩ في المادة السابعة عشر منه على أنه في حالة ترك مدير الصيدلية إدارتها وجب تعيين مدير آخر في ميعاد لا يتجاوز ثمانية أيام على الأكثر والا وجب إغلاق الصيدلية .

« وحيث إنه مما تقدم يانه يتضح بجلاء أن ضرورة الاحوال هي التي دعت الخواجه نقولا كاتيناس إلى بيع الصيدلية للمدعى عليهما .

« وحيث إن المادة ٣٦٧ من القانون المدني القديم الذي حصل التعامل تحت ظله قضت بأنه إذا كان موجوداً بالمكان المؤجر جدك جعله معد للتجارة أو للصناعة ودعت ضرورة الاحوال إلى بيع الجدك المذكور جازاً للمحكمة مع وجود المنع من التأجير لبقاء الإيجار لمشتري الجدك بعد النظر في التأمينات التي يقدمها ذلك المشتري ما لم يحصل للمالك من إبقائه ضرر حقيق .

« وحيث إنه ثابت كما سبق شرحه أن المستأجر

كاتيناس بما فيها من أرقف ودواليب وأدوات وأدوية والإسم التجاري وأن لها الحق في البقاء بالعين موضوع النزاع طبقاً للمادة ٣٦٧ من القانون المدني الوطني التي تنص على أنه إذا كان موجوداً بالمكان المؤجر جدك جعله معداً للتجارة أو للصناعة ودعت ضرورة الاحوال إلى بيع الجدك المذكور جازاً للمحكمة مع وجود المنع من التأجير لبقاء الإيجار لمشتري الجدك بعد النظر في التأمينات التي يقدمها ذلك المشتري ما لم يحصل للمالك من إبقائه ضرر حقيق .

« وحيث إن المدعى عليهما قررا أن سبب بيع الصيدلية لها هو أن البائع كان مريضاً ولا يستطيع إدارة الصيدلية وقرر المدعيان أن البائع كان في صحة جيدة .

« وحيث إنه بتاريخ ١٩٤٨/٧/٦ حكم تمهيداً بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى عليهما بكافة طرق الإثبات القانونية أن ضرورة الاحوال هي التي دعت الخواجه كاتيناس لبيع الصيدلية لها وللدعين النقي بنفس الطرق .

« وحيث إن التحقيق قد تم وثابت من الإطلاع عليه أن المدعى عليهما استشهدا بكل من الدكتور إبراهيم فرج والدكتور إبراهيم طه حبيب والخواجه إيمانويل ماليا والخواجه اسكندر أناجيخو ستراس والخواجه وسيلي خريستودولو وأنهم جميعاً قرروا أن الخواجه نقولا كاتيناس كان مريضاً وأن مرضه اشتد عليه وأن الأطباء نصحوه بالراحة التامة وعدم مواولة عمله خاصة وأن قانون الصيدليات يقضي بغلق الصيدلية إذا غاب عنها مديرها لأي سبب من الأسباب ولو المرض لمدة أكثر من خمسة عشر يوماً كما قرر بذلك الدكتور إبراهيم طه حبيب مفتش الصيدليات .

الخواجه نقولا كاتيناس نظراً لضرورة ظروف
أحواله اضطر لبيع الجردك الموجود بالمكان
المؤجر موضوع هذه الدعوى .

وحيث إن المدعى عليهما قررا بمذكرتهما
أنهما يدفعان الإيجار للمدعين وفضلاً عن ذلك
فأنهما قاما بدفع مصاريف هذه الدعوى الحالية
وقدما إيصالات السداد .

وحيث إن المدعين قررا باستلامهما هذه
المبالغ قائلين أن ذلك لا يسقط حقهما في طلبهما
الإخلاء .

وحيث إنه لم يثبت للحكمة وجود ضرر
لحق المدعين أو جهة الوقف من بقاء المدعى
عليها بالعين المؤجرة فضلاً عن أنه يستفاد من
إستلام المدعين لمصاريف الدعوى والإيجار
على قبولها الوضع الحالي وبقاء المدعى عليهما
بالعين موضوع الدعوى وزيادة على ذلك فإن
من يدعى إبراهيم افندى عبدالله لا يمكن ولا يعقل
بقائه للآن بدون تأجير عين أخرى من سنة
١٩٤٨ الى الآن .

وحيث إنه طبقاً لنص المادة ٣٦٧ من
القانون المدني القديم كما يبين يجب على المدعى
عليهما تقديم تأمين وللحكمة تقديره بنفس التأمين
الذي كان مدفوعاً لجهة الوقف من الخواجه نقولا
كاتيناس والذي طلب الأخير صرفه من جهة
الوقف بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٧ وذلك إذا
ماطلبه جهة الوقف .

وحيث إنه لكل ما سبق يانه تكون دعوى
المدعين على غير أساس ومن ثم يتعين رفضها .
وحيث إنه بالنسبة للمصاريف فإنه يحكم
بها على من يحكم ضده في الدعوى طبقاً لنص
المادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات . .

(قضية عنتر بك المناوى وآخر بصفتها ضد جورج
حلي وآخر رقم ٢٥٦ سنة ١٩٤٨ كلى رئاسة وعضوية
حضرات القضاة محمد حسن شلي ومحمود مصطفى رفعت
وعبد الحالى رجب) .

محكمة مصر الابتدائية
الدائرة الحادية عشر

٤٠٣

١٤ يناير سنة ١٩٥١

أثر المنازعة في الإيجار

المبدأ القانوني

إذا كان طلب الإخلاء مبناه تأخير
المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة .
فانه يكون غير مقبول إذا قام نزاع جدى
بشأن استحقاق كامل الأجرة أو بعضها
بسبب عدم انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة
انتفاعاً كاملاً استعمالاً لحقه المنصوص عليه
في المادة ٥٦٥ مدنى أو إذا كان النزاع مرده
إلى الترميمات التى أجراها المستأجر ومطالبته
بخصم قيمتها من الأجرة المستحقة استناداً
إلى ما قرره الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨
مدنى .

(قضية زكية محمد السيسى ضد سيد الشجى
رقم ١٩٨٤ سنة ٥٠ كلى مصر رئاسة وعضوية
حضرات القضاة توفيق عبد المسيح ومحمد صادق الرشيدى
ومحمد عبد الحفيظ)

٤٠٤

٢١ يناير سنة ١٩٥١

المقصود بالضرورة في الإخلاء هي السكنى

المبدأ القانوني

لا يبيع القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧
طلب الإخلاء في مادته الثالثة إلا إذا كانت

إلا أن مثل هذا الزواج المزدوج ليس فرضاً بل هو مجرد رخصة . وقد قيد السكتاب الكريم استعمالها بشرط العدل بين الزوجات ونهى عنها عند خشية الجور . فهو والحالة هذه في منزلة الحلال المسكروه أو الرخصة البغيضة . فمثل هذا الزواج لا يعتبر ضرورة إلا إذا قام الدليل على أن الباعث عليه إنما كان لأمور لم يكن في الامكان تلافيها أو الصبر عليها .

(قضية على شحاته عابد ضد عبد النبي محمد النجدي رقم ٣٥٥٦ سنة ٥٠ كلى مصر بالهيئة السابقة) .

٤٠٦

١٨ فبراير سنة ١٩٥١

ليس للمالك الجديد المطالبة بزيادة الأجرة بمقولة وجود غبن .

المبدأ القانوني

لا يجوز قانوناً للمالك الجديد للمقار المطالبة بزيادة القيمة الإيجارية التعاقدية بمقولة أنها لا تتفق مع أجر المثل . وذلك لأن القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ عندما قرر أولاً في مادته الرابعة بأن لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها في عقود الإيجار على أجرة شهر ابريل سنة ١٩٤١ لذلك الشهر كان يهدف إلى الحد من جشع الملاك ومنعهم من استغلال الأزمة الشديدة الماثلة في المساكن والحاجة الملحة إليها في إرهاب المستأجرين بزيادة قنات الإيجار عن القيمة التي كانت نافذة في شهر ابريل سنة ١٩٤١ .

ضرورة قائمة لدى المؤجر تلجته لشغل المكان بنفسه أو بأحد أولاده . وظاهر من روح هذا القانون ومن المذكرة التفسيرية الملحقة به أن المقصود بالأشغال في هذا المقام هو السكنى بمعنى أنه إذا كان المقصود بطلب الإخلاء إنشاء مكتب تجارى أو عيادة طبية أو ماشكلهما فإن مثل هذا الطلب يكون مجافياً لروح القانون ولما قصده المشرع من قصر طلب الإخلاء على الحالات التي يضطر فيها المؤجر لهذا الطلب لحاجة إلى السكنى الشخصية .

(قضية الدكتور نبيل الياس وآخرين ضد السيدة لمفون خياط رقم ٣٢١٠ سنة ٥٠ كلى مصر بالهيئة السابقة) .

٤٠٥

٢١ يناير سنة ١٩٥١

الزواج الثانى ليس ضرورة تبيح الإخلاء . أحوال استثنائية .

المبدأ القانوني

إنه إن صح اعتبار الزواج الأول في منزلة الضرورة الملجئة في حكم المادة الثالثة من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ للمالك الذى يثبت حاجته لإيجار مسكن يأويه وعروسه لما تحث عليه جميع الشرائع السماوية وتتطلبه مصلحة المجتمع . فإن وجه النظر هذا يتغير بالنسبة للزواج الثانى . إذ أن الشريعة الإسلامية السمحاء وإن كانت قد أجازت التزوج بأكثر من وحدة تمثيلاً مع أصول وقواعد هذا الدين الحنيف القائمة على التيسير على المؤمنين ورفع الحرج عنهم

ولم يكن قصد المشرع من هذا النص أن يحول دون تعاقد المؤجر مع مستأجره على فئة قد تقل عن أجر المثل . كما قرر القانون المذكور ثانياً في مادته الثانية عشرة أن الأحكام التي تضمنها تسرى في حق المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على تاريخ البيع . فإذا كان المالك السابق للعقار قد ارتضى قيمة محدودة كمقابل لإيجار جزء من هذا العقار فليس لخلف هذا البائع المنازعة في هذه الفئة الإيجارية .

على أن القانون العام من جهة أخرى لا يعترف في أحكامه بنظرية الغبن في قيمة إيجار الأعيان المؤجرة إلا إذا كانت هذه الأعيان وقفاً وكان الغبن فاحشاً ولم يكن المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولاية التصرف في الوقف (المادة ٦٣١ مدني) .

(قضية الأستاذ عبد الكريم بك رموف ضد

السيدة ماري كرم رقم ٣١٤٨ سنة ٥٠ كلّي رئاسة
وعضوية حضرات القضاة توفيق عبد السبع وعبد صادق
الرشيدى وعبد النعم السكراوى) .

٤٠٧

١٨ فبراير سنة ١٩٥١

لا يملك المالك المشتاع الافراد بطلب الاخلاء .

المبدأ القانوني

من المبادئ المقررة في هذه المحكمة أن المالك على الشيوع لا يملك الانفراد بطلب إخلاء مستأجر لعين شائعة بينه وبين آخرين . وذلك لأن الملكية ليست خالصة لهذا الشريك المشتاع ولأن حق كل شريك في الملك متعلق بكل جزء من جزئيات العقار . فإلم تحصل بين الشركاء قسمة مهايأة أو ما لم تصدر موافقة اجماعية من الشركاء فلا يكون طلب الاخلاء مقبولا .

(قضية محمود عزت وآخرين ضد محمد أنور
عبد العال رقم ١٩٨٨ سنة ٥٠ كلّي بالهيئة السابقة) .

القضاء المستعجل

٤٠٨

محكمة بنى سويف الابتدائية

٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - اختصاص . حرمان الدائن منه بالنسبة لعقار المتوفى .

ب - صيغة تنفيذية . لا يجوز وضعها على الأحكام الغير القابلة للتنفيذ .

ج - اختصاص . ليس من الاجراءات التحفظية التي يجوز اتخاذها بمقتضى حكم .

المبادئ القانونية

١ - رأى المشرع فى القانون المدنى الجديد أن يضيق نطاق حق اختصاص الدائن بعقارات مدينه ولذلك حرم الدائن من أخذ اختصاص على عقار له تركه مدينه بعد موته وذلك لأن حقوق الدائنين الآخرين متعلقة بالتركة كما قصره على الدائن الذى يكون بيده حكم واجب التنفيذ سواء فى ذلك كان الحكم نهائياً أو مشمولاً بالنفاذ المؤقت - فالأحكام النياية القابلة للمعارضة والأحكام الحضورية القابلة للاستئناف لا يجوز الآن أخذ اختصاص بها ولا يكفى أن تكون مجرد مذيلة بالصيغة التنفيذية .

٢ - لا يجوز لقلم الكتاب أن يضع الصيغة التنفيذية على الأحكام الغير قابلة للتنفيذ لأن قانون المرافعات الجديد ألغى النظرية القديمة التى كانت تميز التنفيذ

بالأحكام النياية كى تسرى بشأنها مواعيد المعارضة - ولا يصح له أن يسلم صورة تنفيذية فى الحكم إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه .

٣ - الأمر باختصاص الدائن بعقارات مدينة ليس من قبيل الإجراءات التحفظية الصرفة التى يجوز اتخاذها بمقتضى أى حكم ولو كان قابلاً للطعن عليه طبقاً لنص المادة ٤٦٥ مرافعات جديد بل هو حق ترتب عليه حقوق مدنية خطيرة مثل حق تتبع العين والأفضلية فى اقتضاء الدين فى ثمنها لا يجوز ترتبه إلا بناءً على حكم واجب التنفيذ طبقاً للمادة ١٠٨٥ مدنى جديد - خصوصاً وإن نص هذه المادة نص خاص بحق الاختصاص أما نص المادة ٤٦٥ مرافعات فهو نص عام - والنص الخاص هو الأولى بالاتباع فيما وضع من أجله .

المحكمة

د حيث إن المتظلم طلب إلغاء الاختصاص المتوقع ضده على العقارات الموضحة بعريضة التظلم واعتباره كأن لم يكن وإلغاء كافة ما ترتب عليه من إجراءات وتسجيلات إلى آخر طلباته وارتكن فى ذلك على القول بأن المتظلم ضده استصدر أمر الاختصاص بناءً على الحكم رقم ٣٨٦ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى بنى سويف الغير قابل للتنفيذ لعدم ثبوته بالنفاذ فضلاً عن أنه لم

يعلن له ولا زال باب الطعن فيه بطريق الاستئناف مفتوحاً وقال بأن القانون المدني الجديد لا يميز أخذ الاختصاص بمقتضى أمثال هذا الحكم لأنه اشترط أن يكون الحكم واجب التنفيذ وقابلاً له طبقاً لنص المادة ١٠٨٥ مدني .

وحيث إن المتظلم ضده طلب رفض هذا الحكم بتأييد الامر استناداً على أنه لا يشترط في الحكم أن يكون واجب التنفيذ بل يكفي أن يذيل بالصيغة التنفيذية ولو كان قابلاً للمعارضة أو الاستئناف وسواء أكان ابتدائياً أو انتهائياً وارتكن في ذلك على رأى للأستاذ كامل باشا مرسى في كتابه شرح القانون المدني الجديد كتاب الموجز في التأمينات العينية والشخصية .

وحيث إن نص المادة ١٠٨٥ مدني جديد صريح في أن يكون الحكم الذي يؤخذ به الاختصاص واجب التنفيذ وقد جاء هذا النص على خلاف حكم المادة ٥٩٥ مدني قديم التي كانت تنص على جواز أخذ الاختصاص بأي حكم سواء كان حضورياً أو غيابياً ابتدائياً أو انتهائياً فهل يؤخذ من ذلك أن المشرع أراد أن يقيد نطاق حق الاختصاص ورأى قصره على الأحكام الواجبة التنفيذ دون غيرها من الأحكام التي لا يمكن تنفيذها لقابليتها للطعن بطريق المعارضة أو الاستئناف أم أن المشرع أراد أن يبقى نطاق هذا الحق كما كان الحال في القانون القديم وأنه لم يقصد باشتراطه أن يكون واجب التنفيذ إلا مجرد تذييله بالصيغة التنفيذية كما يذهب المتظلم ضده للوقوف على قصد الشارع يجب الرجوع إلى الاعمال التحضيرية للقانون المدني الجديد والاطلاع على ما قيل في هذا الصدد عند بحثه أمام الجهة التشريعية التي أصدرته ..

وحيث إنه بالرجوع إلى تلك الاعمال

يتضح من المناقشة الفقهية التي جرت بشأن هذه المادة أن المشرع أراد بالنص الجديد تضيق نطاق حق الاختصاص وقصره على حالات خاصة بل أن بعض أعضاء مجلس الشيوخ اقترح إلغاء نهائياً لأنه غير مبني على أساس قانوني صحيح لأنه يميز الدائن الذي أسرع إلى الحصول على حكم بدينه ويعطيه حق التبعية والافضلية على الدائنين الثابتة حقوقهم قبل صدور الحكم مع أن استصدار الأحكام لا يخضع إلى إرادة الدائنين ولا إلى إرادة المدينين بل هو خاضع لسلطة المحاكم وقد لا يكون للدائن أي ذنب في تأخير صدور حكم واقترح أن يكون الاختصاص الذي يأخذه أي دائن في صالح الدائنين الآخرين على غرار ما ذهب إليه القانون في الدعوى البوليسية — وانتهى الرأى إلى الإبقاء على هذا الحق لما في إلغائه من ضرر قد يدفع بالدائنين إلى الإسراع في التنفيذ ضد مدينهم مع تضيق نطاقه بقدر المستطاع لتفادي أضراره بالنسبة للدائنين الآخرين لحرمان الدائن من أخذ اختصاص على عقار في التركة بعد موت المدين لتعلق حقوق الدائنين الآخرين بالتركة (١٠٨٥/٢ مدني) واقترح وضع نص خاص بعدم جواز أخذ اختصاص في حالة إعسار المدين لأنه في إباحة هذا الحق خطر كبير على بقية الدائنين (يراجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء السابع ص ١٥٢) ومن ضمن هذه القيود التي رأى الشارع ضرورة النص عليها أن يكون الحكم واجب التنفيذ حتى يقتصر حق الاختصاص على الدائن الذي يكون يده حكم قابل للتنفيذ وبذلك لا يكون هناك مجال لتفاضل الدائنين فيما بينهم بمجرد المبادرة إلى رفع الدعوى بل تكون الافضلية معقودة للدائن الذي يملك التنفيذ فعلاً (تراجع الأعمال

التحضيرية سالفة الذكر ص ١٦٠) ولذلك قررت لجنة القانون المدنى حذف عبارة سواء كان الحكم حضورياً أو نهائياً التي كانت واردة في مشروع المادة التمهيدى ووضعت بدلها عبارة واجب التنفيذ . ويتضح جلياً من ذلك أن المشرع تعتمد هذا التعديل ولا يصح بعد ذلك القول بأنه يكفى أن يذيل الحكم بالصيغة التنفيذية ليكون قابلاً للتنفيذ ذلك لأن وضع الصيغة التنفيذية هو عمل إدارى يقوم به قلم الكتاب فلا يمكن أن تغير هذه الصيغة من قيمة الأحكام فى ذاتها ولقد كانت توضع على الأحكام جميعها حتى الغاية فى ظل قانون المرافعات القديم وذلك لأنه كان من الممكن تنفيذها حتى ولو لم تصبح نهائية لأن القانون المذكور كان يقضى بضرورة تنفيذ الأحكام الغائية حتى تسرى مواعيد المعارضة فيها (تراجع المسادة ٣٢٩ والمادة ٣٣٠ مرافعات قديم) أما قانون المرافعات الجديد فقد ألغى هذه النظرية وأخذ بنظرية أخرى هى أن مواعيد المعارضة تسرى بمجرد الاعلان دون حاجة إلى إجراء التنفيذ (تراجع المسادة ٣٨٨ مرافعات جديد) وقد نص فى المسادة ٣٥٢ مرافعات جديد على أنه لا تسلم صورة الحكم التنفيذية إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه ومن ثم لا يجوز تذييل الأحكام القابلة للطعن فيها سواء بطريق المعارضة أو الاستئناف بالصيغة التنفيذية لأن القانون اشترط أن يكون الحكم جائزاً تنفيذه فإذا لم يكن جائزاً تنفيذه فلا يمكن وضع الصيغة التنفيذية عليه .

• وحيث أن الحكم الذى ييد المتظلم ضده لم يعلن ولا زال باب الطعن فيه بطريق الاستئناف مفتوحاً بل أن طلب النفاذ قد رفض

لذلك كان وضع الصيغة التنفيذية عليه بمعرفة قلم الكتاب خطأ ولا أساس له ومن ثم فلا يجوز الاحتجاج به — علاوة على ذلك فإنه لا محل للاجتهاد مع صراحة النص وظهور قصد المشرع فى ضرورة أن يكون الحكم واجب التنفيذ .

• وحيث أنه لا محل للقول بأن أخذ الاختصاص هو من قبيل الاجراءات التحفظية التى يجوز اتخاذها بمقتضى كافة الأحكام ولو كانت مما لا يجوز تنفيذه لقابليتها للطعن طبقاً لنص المادة ٤٦٥ مرافعات جديد لأنه قول فى غير محله لأن حق الاختصاص ليس من قبيل الاجراءات التحفظية الصرفة بل هو حق ترتب عليه حقوق مدنية خطيرة مثل حق العين والأفضلية فى اقتضاء الدين فضلاً عن أن حكم المادة ٤٦٥ مرافعات حكم عام — أما حكم المادة ١٠٨٥ مدنى جديد فهو حكم خاص بهذه الحالة ولذلك فهو أولى بالاتباع .

• وحيث أنه لما تقدم يكون التظلم فى محله ويتعين إلغاء أمر الاختصاص المتظلم منه وإلزام المتظلم ضده بالمصاريف طبقاً للمادة ٣٥٧ مرافعات .

• وحيث أن النفاذ لا محل للنص عليه لأنه واجب قانوناً طبقاً للمادة ١/٤٦٦ مرافعات جديد .

(قضية تظلم طه افتدى حسن حسن عمر وحضر عنه الأستاذ عوض الله حنا غريبوى ضد الشيخ جابر بدوى الحق وحضر عنه الأستاذ يس نصر معارك رقم ٢٠٨ سنة ٥٠ كلى رئاسة حضرة ابراهيم أحمد حبيب بك رئيس المحكمة) .

٤٠٩

محكمة الخانكة الجزئية

١١ مارس سنة ١٩٥١

- ١ - إثبات حالة . خير . طلب ندبه لمعرفة حالة المدعى عليه التعليمية طبقاً لقانون العمد .
- ب - عدم اختصاص القضاء المستعجل .
- ج - محكمة القضاء الإداري . ليست فرعاً من القضاء المدني .
- د - شروط العمدية . رسم لها القانون طرق الطعن فيها .

المبادئ القانونية

- ١ - دعوى مستعجلة بنسب خير لاستكتاب عمدة لمعرفة حالته التعليمية لأنه كما يقول المدعى أى لا يعرف القراءة والكتابة وهي شرط من الشروط الواجب توافرها في العمدة وفقاً لنص المادة ٣ من قانون العمد والمشايخ رقم ١٤١ سنة ١٩٤٧ . عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

- ٢ - القضاء المستعجل نوع من القضاء المدني ويتقيد في اختصاصه باختصاص القضاء المدني . وطالما أن القضاء المدني غير مختص بنظر الدعوى فلا اختصاص للقضاء المستعجل .

- ٣ - محكمة القضاء الإداري ليست فرعاً من القضاء المدني . ومنع الشارع للقضاء المدني من تأويل أو وقف تنفيذ الأمر الإداري يترتب عليه منعه من إثبات توافر أو عدم توافر شروط الأمر الإداري وهل هو مطابق للقانون أم لا

طالما أن الغرض من ذلك هو رفع دعوى منعت المحاكم المدنية من نظرها - لا لرفع دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١٨ / ١ و ٢ و ٣ من قانون نظام القضاء - وهي دعوى إلغاء الأمر الإداري .

- ٤ - رسم الشارع طريق الطعن في توافر الشروط الواجب توافرها في العمدة في قانون العمد والمشايخ والقرار الوزاري الصادر بتنفيذه . وهو إجراء تحقيق إداري يعرض على المدير يسمع فيه أقوال العمدة لعرضه على لجنة الشياخات وهو الطريق الواجب على المدعى اتخاذه . ولا اختصاص للقضاء المدني والقضاء المستعجل فرع منه في ذلك .

المحكمة

حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى بعريضة أعلنت للمدعى عليه في ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ وطلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بنسب خير كاتب يتولى امتحان المدعى عليه في قواعد القراءة والكتابة وبيان مدى صلاحته للعمودية من عدمه وذلك باستكتابه ثم باستقراء ما هو مكتوب في أى كتاب وتقديم تقريره للمحكمة بما يراه إثباتاً لحالة المدعى عليه التعليمية . هذا مع قبول المدعى أن تقوم المحكمة نفسها بهذا الامتحان إثباتاً لتلك الحالة في محضر الجلسة . معها إلزام من ترى المحكمة إلزامه بمصروفات الدعوى . ومعها شمول الحكم بالتنفيذ المعجل بغير كفالة وبالنسخة الأصلية وقال شرحاً لدعواه أن المدعى عليه رشح نفسه لعمودية

لإثبات حالة الحمل المستكن وتذب طيب لإثبات إصابات شخص وقد نص الشارع في المادة ٢٢٢ مرافعات على جواز الرجوع لحضرة قاضي الأمور المستعجلة لإثبات شهادة شخص يحتمل عرض شهادته على القضاء الموضوعي وقال أن هذه الأمثلة لا تختلف عن حالة هذه الدعوى حتى ولو كان القضاء الذي ينظر دعوى الموضوع هو غير القضاء المدني كالقضاء الشرعي أو القضاء الجنائي وقال أن الاختصاص المحلي ثابت لمحكمة الخانكة الجزئية بصفتها قضاء مستعجلاً عملاً بالمادة ٦٦ مرافعات . وقال أيضاً أن الفصل في هذه الدعوى لا يمس أصل الموضوع ورد على القول بعدم إمكان التنفيذ بأنه لا يؤثر في مسائل الاختصاص وضرب الأمثلة على جواز إثبات حالة الشخص التعليمية بأمر المحكمة باستمرار استكتاب المطعون ضدهم في قضايا التزوير . واستكتاب المحكمة للتهمين المقدمين بمخالفة قانون مكافحة الأمية واستكتاب القضاء الإداري نفسها للطعون في صحة انتخابهم لتقف على مدى معرفتهم القراءة والكتابة وقال إن القضاء الإداري لا يوجد به قضاء مستعجل إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة ٩/٢٢ ق ١٢ سنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة . أنه يجوز لرئيس مجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ أمر إداري إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد تعذر تداركها . وليس له اختصاص مستعجل في دعاوى إثبات الحالة . وقال إن القضاء الإداري فرع من القضاء المدني والمحاكم المدنية هي صاحبة الولاية العامة وختم مذكرته بأنه لا يصح أن يختلف إثنان في اختصاص المحكمة المستعجلة المدنية في الفصل في هذه الخصومة .

وحيث إن المدعى عليه لم يحضر ولم يدفع الدعوى بشيء .

كفر فاروق وقد انتخبته لجنة الشياخات عمدة على البلدة في ١٩/١٢/١٩٥٠ وأن إجراءات هذا التعيين وقعت باطلة للأسباب التي سيبيها أمام محكمة القضاء الإداري وقال المدعى إنه هو أيضاً رشح نفسه عمدة على البلدة . ولما كان العمدة وهو المدعى عليه لا توافر فيه شرط من الشروط الواجب توافرها في العمدة المنصوص عليها في المادة ٣ ق ١٤١ سنة ١٩٤٧ الخاص بالعمد والمشايخ وهو شرط أن يكون ملماً بالقراءة والكتابة لأن المدعى عليه أي لا يعرف القراءة والكتابة وهو بسبيل تعلها . فقد اضطر المدعى إلى رفع هذه الدعوى لاتتداب خير كتابي لإثبات حالة العمدة التعليمية .

وحيث إن المدعى قال في مذكرته على لسان محاميه أن المادة ٣ في فقرتها الرابعة من القانون ١٤١ سنة ١٩٤٧ الخاص بالعمد والمشايخ نصت على وجوب أن يكون العمدة ملماً بالقراءة والكتابة ولما كان المدعى عليه الذي عين عمدة غير ملماً بالقراءة والكتابة فهو أي المدعى بسبيل رفع دعوى أمام القضاء الإداري لا بطلان تعيين المدعى عليه عمدة . وقال أن هذه الدعوى اثبات حالته ومصلحة المدعى ظاهرة فيها لأنه رشح نفسه للعمودية . ويكفي وفقاً للسادة مرافعات قيام المصلحة المتحملة والغرض من رفع الدعوى الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه أما صفة الاستعجال فهي ثابتة لأن المدعى عليه الآن تعلم القراءة والكتابة ويخشى المدعى من مرور الزمن أن يضيع عليه دليل الجهل إذا ما تعلم العمدة القراءة والكتابة ويخشى أيضاً ضياع هذا الدليل إذا لم يثبت الآن وانتظر حتى تفصل محكمة القضاء الإداري فيه وضرب أمثلة على ذلك كندب الطبيب للكشف على شخص وفحص قواه العقلية وتذب طيب

« وحيث إن المحكمة لا تختلف مع الدفاع فيما ذكره خاصاً بالمصلحة والاكتفاء بأن يكون للدعى مصلحة محتملة . ولا تختلف معه فيما قرره خاصاً بصفة الاستعجال والأمثلة التي ضربها على ذلك وعدم المساس بأصل الحق خاصة بالأمثلة التي ضربها لا بموضوع هذه الدعوى . ولا تختلف معه أيضاً في أن إمكان أو عدم إمكان التنفيذ لا يؤثر على الاختصاص . وأن للمحكمة أن تأمر بالاستكتاب في حالة الطعن بالتزوير أما مثل استكتاب المحكمة للتهمين بالتحلف عن التوجه لمكاتب مكافحة الآمية متى غير محله لأن القانون أوجب عليهم التوجه حتى نهاية الدراسة أو بلوغ (السن) وموضوع هذا البحث لا محل له الآن وتقرره في مثل الشهادة أيضاً .

« وحيث إن ما قاله المدعى من أن القضاء الإدارى فرع من القضاء المدنى فهو عين الخطأ الذى لا يتفق فيه اثنان ولم يقله أحد من شراح القانون الادارى ولا من شراح القانون المدنى وليان ذلك تقول المحكمة إن للدولة سلطات ثلاث : سلطة قضائية وسلطة تنفيذية وسلطة تشريعية وقد نص الدستور على مبدأ الفصل بين السلطات فلا يجوز لاحداها أن تتعرض للأخرى والذى يهم المحكمة بيانه هو نص المادة ١٥/١٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية القديمة الملغاة من منحا المحاكم الأهلية من تأويل أو تفسير أو وقف تنفيذ الأوامر الإدارية وقد حلت محلها المادة ١٨ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ إذ نصت على منع المحاكم من تأويل أو وقف تنفيذ الأمر الإدارى أيضاً وأراد المشرع أن يسير على نمط النظام الفرنسى فأنشأ مجلس الدولة بالقانون ١١٢ سنة ١٩٤٦ لى يكون له وحده — دون القضاء المدنى حتى التعرض

للأوامر الإدارية بل وله إلغائها ووقف تنفيذها فالقضاء الإدارى إذاً كما هو ظاهر من اسمه — مجلس الدولة — ليس قضاء مدنياً بحال من الأحوال وإن شكل من مستشارين وسميت فروعها مجازاً بالمحاكم كمحكمة القضاء الإدارى .

« وحيث أنه ما يهم المحكمة بحشه بعد ذلك هو ولاية القضاء المدنى للفصل في هذه الدعوى هل هي قائمة أم ممنوع من نظرها .

« وحيث إن تعيين الموظفين — ولا شك في أن العمدة موظف عمومى — من الأوامر الإدارية (الدكتور محمد حامد فهمى المرافعات المدنية والتجارية ص ٥٠ طبعة ١٩٤٠) .

« وحيث إن أعمال الإدارة قسمها الشراح (محمد على رشدى بك قضاء الأمور المستعجلة ص ١٧٣ ، ص ١٧٤ طبعة سنة ١٩٣٩ أى قسمين (١) عمل خاص بالإدارة acte de gestion وهو عمل يؤديه الموظف العمومى بصفته ممثلاً للشخصية المدنية للأشخاص المعنوية الإدارية (٢) عمل السلطة — acte. d'autorité وهذا الأخير إما فردى individuel وهو الذى يؤديه الموظف الإدارى التابع للسلطة العامة تنفيذاً لاختصاصاته المقررة وإما عام general وهو الذى يؤديه الموظف الإدارى بصفته عضواً فى السلطة التنفيذية لغرض يهم المجموع . وقال فيما يتعلق بالاختصاص أن الحكم فى إلغاء عمل السلطة من اختصاص القضاء الإدارى والحكم فى النتائج المترتبة على عمل خاص بالإدارة للمحاكم الإدارية أيضاً إذا كان عاماً وللمحاكم المدنية إذا كان خاصاً . وولاية تفسير العمل الإدارى للقضاء الإدارى والجزاءات المترتبة على مخالفة القانون فى المسائل الإدارية التى تدخل فى باب الجرائم للقضاء الجنائى .

« وحيث إنه لا شك في أن تعيين العمدة عمل من أعمال السلطة العامة acte d'autorité général لأن لجنة الشياغات ومن بعدها معالي وزير الداخلية يؤديان هذا العمل بصفتهم أعضاء في السلطة التنفيذية لغرض يهم المجموع فولاية تأويل هذا الأمر وولاية تفسيره وولاية البحث في شروط صحته وإثبات توافر هذه الشروط أو عدم توافرها توطئة لإلغائه أو رفض إلغائه منوطة بمجلس الدولة ووحده أى القضاء الإدارى ولا اختصاص للمحكمة المدنية والقضاء المستعجل فرع منها في هذا الشأن .

« وحيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن قاضى الأمور المستعجلة يتقيد عند اختصاصه والحكم من أى إجراء مؤقت سواء قصد منه إثبات حالة معينة أو غير ذلك بنفس القيود والأوضاع التى تحد من اختصاص محكمة الموضوع التى يتفرع منها (محمد على راتب باشا قضاء الأمور المستعجلة ص ٢١٧ بند ٣١٨) وذلك لأن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل مؤقتاً محدود باختصاص المحكمة المدنية التى يتفرع منها وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة بأن قضاء الأمور المستعجلة لا يملك من السلطة أكثر مما للمحكمة المدنية ذاتها (محمد على رشدى بك ص ٢٢٢ وما بعدها رقم ١٧٥ قضاء الأمور المستعجلة) .

« وحيث إن المحاكم المدنية والقضاء المستعجل فرع منها لا تختص بتأويل الأعمال الإدارية وتفسيرها لأن التفسير هو تحديد المعنى وقد يكون التفسير مقيداً أو مضيئاً لحقيقة ما هو مقصود بالعمل الإدارى فيصبح وسيلة لتحليل على وقف تنفيذه أو تعطيله (الدكتور محمد حامد فهمى ص ١٥ المرجع السابق) .

« وحيث إنه لا شك في أن بحث شروط

الصحة لا انتخاب العمدة وإثبات وجودها أو عدم وجودها هو من اختصاص لجنة الشياغات ومن بعدها معالي وزير الداخلية المادتين ١١٠٩ من قانون العمدة — ولا معقب عليها في ذلك إلا محكمة القضاء الإدارى فلها وحدها — دون القضاء المدنى — البحث والتحقيق في مدى مطابقة الأمر الإدارى للقانون .

« وحيث إنه لا شك أيضاً في اختصاص القضاء المدنى وفقاً للمادة ١٨ — ١٠٢ ، ٢ ، ٣ من قانون نظام القضاء في الفصل — دون تأويل الأمر الإدارى أو إيقاف تنفيذه — في المنازعات المدنية والتجارية التى تقع بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول عدا الحالات التى ينص فيها القانون على غير ذلك وفي دعاوى المسؤولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب إجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح وفي كل المسائل الأخرى التى يخولها القانون حق النظر فيها أما إثبات دليل — دليل الجهل الذى يقول به المدعى لا لرفعها دعوى تعويض أو أى دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١٨ من قانون نظام القضاء ولكن لرفعها دعوى الغاء الأمر الإدارى فهو من اختصاص القضاء الإدارى دون غيره بل ومنعت المحاكم المدنية منه بالنص الصريح لأن فيه تفسير لشروط صحة الأمر الإدارى ولم يقل أحد أن القضاء المستعجل فرع من القضاء الإدارى يحقق له الدعاوى التى تنظر أمامه قبل طرحها عليه .

« وحيث إن شراح القانون الإدارى (مذكرات الدكتور محمد عبد الله العربى بك طبعة سنة ١٩٣٩ في بعض موضوعات القانون الإدارى ص ١٠٣ وما بعدها) فسروا معنى تأويل أو تفسير الأمر الإدارى المحظور على المحاكم بأن البحث في موضوع الأمر الإدارى أو مناقشة أسبابه

العمدة أو الشيخ قد فقد شرطاً من الشروط الواجب توافرها فيه طبقاً لنص المادة ٣ من القانون بعد تحقيق في هذا الشأن تسمع فيه أقواله أصدر المدير قراراً بإحالة إلى لجنة الشياخات في أول جلسة تعقدها للنظر في فصله . ومفهوم من ذلك بدهاءة أن الشارع رسم طريق الطعن الذي يجب أن يسلكه المدعى وهو طريق بعيد كل البعد عن اختصاص المحاكم المدنية .

د وحيث انه متى استبان انه لا ولاية للقضاء المدني والقضاء المستعجل فرع منه في الفصل في توافر أو عدم توافر شروط العمدية توطئة لرفع دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن هذا الاختصاص من النظام العام وللمحكمة بل عليها أن تقضى به من تلقاء نفسها d'affice .

د وحيث ان المصاريف يحكم بها على من خسر الدعوى وهو المدعى عملاً بالمادة ٢٥٧ مرافعات .

(قضية سلامة محمد عطيه ضد اسماعيل محمدى عباسى رقم ٦٣ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضي طه دقانه) .

أى أن فحص الأمر الإداري فحصاً قضائياً ومناقشة أسبابه وبواعثه للتحقق من مطابقتها للقانون يعتبر تأويلاً محظوراً وقد أخذت بهذا الرأي أحكام كثيرة .

د وحيث إنه يستبين بجلاء من البحث الذي قدمته المحكمة أن دعوى إثبات الحالة المرفوعة من المدعى توطئة لإلغاء الأمر الإداري — لا لرفع دعوى من المساوى المنصوص عليها في المادة ١٨ من قانون نظام القضاء لا ولاية للمحاكم المدنية في الفصل فيها وبالتالي لا ولاية للقضاء المستعجل وهو فرع من القضاء المدني في الفصل فيها .

د وحيث إن المحكمة استكملت لهذا البحث في هذه الدعوى تقول إن المادة ٢٤ من قانون العدد رقم ١٤١ سنة ١٩٤٧ نصت على أنه إذا فقد العمدة أو الشيخ شرطاً من الشروط المنصوص عليها في هذا القانون أو أصبح ظاهر العجز عن أداء واجباته أصدر المدير قراراً بإحالة إلى لجنة الشياخات للنظر في فصله . وقضت المادة ٢٨ من القرار الوزاري بتنفيذ وأنون العدد والمشايخ على أنه إذا ظهر أن

قضاة المحاكم الجزئية

(القضاء المدني)

المبدأ القانوني

إن قاضي الاشكال لا يستطيع أن يأمر بإيقاف تنفيذ حكم مشمول بالنفاذ لسبب لم يستجد بعد صدوره بل كان قائماً عند نظر الدعوى وكان الأحرى بالمستشكل أن

٤١٠

محكمة طوخ الجزئية

١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

إشكال في تنفيذ . حكم مشمول بالنفاذ . طلب إيقاف تنفيذه لسبب كان قائماً عند صدوره غير جائز .

يدفعها بهذا السبب إبان نظرها أو أن يستأنف الحكم الصادر فيها بعدئذ .

المحكم:

« حيث إن المستشكل رفع هذا الإشكال بعريضة مؤرخة ١٩٤٥/٧/٢٣ يقول فيها أن المستشكل ضده استصدر ضده الحكم رقم ١٠٩٣ سنة ١٩٤٥ كلى مصر يقضى بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ٢١ يونيه سنة ١٩٤٤ والمتضمن بيع ثلاثة أفدنة وكسور موشحة بالعريضة وتسليمها له مع إلزام المستشكل بالمصاريف وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . وأن المستشكل ضده أظهر رغبته فى تنفيذ العقد فيما يخص بالتسليم والمصاريف وأنه رفع استئنافاً عن هذا الحكم كان محمداً له جلسة ١٩٤٥/٩/٢٩ أمام محكمة استئناف مصر الوطنية وتأجل جلسة مقبلة وأنه لذلك يطلب الحكم بإيقاف تنفيذ الحكم رقم ١٩٠٢ سنة ١٩٤٥ كلى مصر مستنداً فى ذلك إلى أن الباقى له فى ذمة المستشكل ضده من الثمن ٥٠٠ ج وهى موجهة لعدم التسليم .

« وحيث إن المستشكل ضده دفع بعدم اختصاص المحكمة لأن السبيل الوحيد للمستشكل هو رفع استئناف .

« وحيث إن المستشكل لم يوضح أكثر مما تقدم عن الدفع الذى أبداه ولم يقدم مذكرة بوجهة نظره إلا أن الثابت أن الإشكال رفع إلى محكمة مختصة وفى الميعاد لأنه رفع قبل البدء فى التنفيذ وبمجرد إعلان الحكم فقط تمهيداً لتنفيذه والحكم المذكور يشمل أعياناً موجودة بدائرة المحكمة والمستشكل ضده يقيم فى دائرة المحكمة لذلك يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه واختصاص المحكمة بنظر الإشكال .

« وحيث إن المستشكل قسم إشكاله إلى

إيقاف التنفيذ بالنسبة لتسليم الأطنان المبيعة من المستشكل للمستشكل ضده وإلى إيقاف التنفيذ بالنسبة للمصاريف .

« وحيث إنه عن إيقاف التنفيذ بالنسبة للتسليم فمن المبادئ المقررة أن الحكم المشمول بالنفاذ لا يستطيع قاضى الإشكال إيقاف تنفيذه لسبب لم يستجد بعد صدوره بل كان قائماً عند نظر الدعوى . إذ أن المستشكل يستند إلى أن له فى ذمة المستشكل ضده من ثمن المبيع ٥٠٠ جنيه فله حق حبس العين المبيعة تمام السداد — هذا القول وإن كان وجيهاً إلا أن محله قاضى الموضوع الذى قضى بالتسليم فكان الأولى بالمستشكل أن يدفع هذا الدفع أمامه أما وقد حكمت المحكمة بحكم مشمول بالنفاذ فليس أمامه سوى الاستئناف وإلا كانت الأحكام عبثاً فى عبث يصدرها قاض بحكم مشمول بالنفاذ ويوقف تنفيذهما قاض آخر دون أن يستجد جديد لذا يكون هذا الشطر من الإشكال فى غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث إنه بالنسبة لطلب إيقاف التنفيذ فيما يخص بالمصاريف فالرأى المول عليه أن المصاريف ليست جزءاً من الحكم فلا يشملها النفاذ الذى يشمل الحكم خصوصاً وأن هذه المصاريف غير مقدرة قضائياً فى الحكم . لذا يكون هذا الطلب فى محله طالما أن الحكم ١٠٩٣ سنة ١٩٤٥ مستأنف لم يفصل فيه بعد .

« وحيث إنه فيما يخص بمصاريف هذا الإشكال فإنه لم يثبت بصفة قاطعة أن المستشكل ضده أراد تنفيذ الحكم بالنسبة لمصاريف الدعوى لذا يتعين إلزام المستشكل بمصاريف الإشكال .

(قضية إشكال ابراهيم دسوقي حلاوه اقندى ضد احمد احمد موسى رقم ١٢٦٠ سنة ١٩٤٥ وثالثة حضرة القاضى محمد وهبة) .

٤١١

محكمة طوخ الجزئية

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥

بيع . عقد بيع يسترهبة . القرابة من مواع الرجوع
في الهبة .

المبدأ القانوني

إذا دفع البائع بأن عقد البيع الصادر
منه لولدى إبنه يسترهبة فإن قرابته
للمشتريين هذه تمنعه من الرجوع في هذه
الهبة .

المحكمة

و حيث إن المدعية رفعت هذه الدعوى
ضد المدعى عليها بعريضة قالت فيها إنها جدة
لقاصري المدعى عليها لذلك تبرعت لها بقطعة
أرض مساحتها ٧ ط وذلك بموجب عقد تاريخه
١٩٤٤/١٠/١٩ ، تحور العقد في صورة بيع ولم
تقبض المدعية لذلك ثمناً وأنها احتفظت لنفسها
بحق الانتفاع مدى الحياة إلا أن المدعى عليها
رفعت الدعوى ٩٢٦ سنة ١٩٤٥ منى طوخ
وحصلت على حكم بصفة توقيع المدعية على
عقد البيع المشار إليه تمهيداً لتسجيله لذلك تبادر
المدعية برفع هذه الدعوى طالبة الحكم بإعلان
عقد البيع سالف الذكر ، ومحو كافة التسجيلات
المتوقعة على العين المبينة وإلزام المدعى عليها
بالمصاريف والنفاذ .

و حيث إن المدعية ارتكبت في طلب
إعلان العقد بعدم قبضها ثمن المبيع لأن قاصري
المدعى عليها لا مال لها .

و حيث إنه بالرجوع إلى العقد الصادر
من المدعية لقاصري المدعى عليها المؤرخ
١٩٤٤/١٠/١٩ يتضح أنه عقد مستوف ببيع
أركانه القانونية إذ احتوى على المتعاقدين وعلى
العين المبيعة وعلى الثمن ونص فيما يختص بالثمن
ما نصه تحت ثانياً من عقد البيع (أن هذا البيع
نظير مبلغ قدره ٥٠ جنيه أقرت الست البائعة
باستلامها مبلغ الثمن من مال متجمد للقصر
المشتريين طرفها) .

و حيث إنه لذلك يكون عقد البيع الصادر
من المدعية قد استوفى شكله القانوني سواء
قبضت المدعية الثمن فعلاً أو لم تقبض لأنه في
حالة ثبوت عدم قبض الثمن يعتبر العقد هبة
مستورة في صورة عقد البيع وهذه لا تستلزم
شكلاً خاصاً بخلاف شكل عقد البيع وهو
مستوف في العقد موضوع الدعوى .

و حيث إنه على فرض أن العقد الصادر
من المدعية لقاصري المدعى عليها هو عقد هبة
مستورة في صورة عقد بيع فإن قرابة المدعية
بقاصري المدعى عليها مانعة من مواع الرجوع
في الهبة لأن المدعية جدة لأب القاصرين المشتريين
فلا يجوز للمدعية والحالة هذه الرجوع في الهبة
الصادرة منها لولدى ابنها لذا تكون دعوى
المدعية على غير أساس مما يتعين رفضها .

(قضية الست نبوية السيد احمد عبد الله ضد
ست ابوها بحمري السيد بصفتها رقم ١٤٥٧ سنة
١٩٤٥ بالهيئة السابقة) .

٤١٢

محكمة طوخ الجزئية

٢٥ أبريل سنة ١٩٤٦

دعوى . إغفال المحكمة الفصل في أحد طلباتها .
لا يخول رفع دعوى جديدة .

المبدأ القانوني

لا يجوز رفع دعوى جديدة بالطلبات التي أغفلت المحكمة الفصل فيها ذلك لأن القانون قد رسم طريقاً صريحاً في ذلك وهو طريق الطعن بالتماس إعادة النظر إذا كان الحكم نهائياً .

المحكمة

د حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى ضد المدعى عليه بعريضة قال فيها أنه بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ رفع المدعى دعوى رقم ١٩٦١ سنة ١٩٣٩ الوابلي طلب فيها إلزام المدعى عليه بدفع مبلغ ٢٠ جنيه وفوائده بواقع ٨٪ سنوياً من تاريخ رفع الدعوى للسداد بناء على سند . تقدم المدعى عليه إيصالا موقفاً عليه من المدعى يفيد استلامه ٢ جنيه وبذيله عبارة منسوب توقيع المحيلة الست رومه بني بختمها عليه يفيد استلامها ١٦ جنيه فطعن المدعى على هذه العبارة المنسوب صدورها من المحيلة بالتزوير فقضت المحكمة برد وعلان هذه المخالصة بالنسبة لمبلغ الـ ١٦ جنيه بحكم نهائي فحرك المدعى الدعوى الأصلية فحكمت له محكمة الوايلي بإلزام المدعى عليه بدفع مبلغ ١٨ جنيه وهو قيمة السند بعد خصم الـ ٢ جنيه وأغفلت المحكمة الحكم بالفوائد فرفع المدعى الدعوى الحالية يطلب فيها الحكم بفوائد المبلغ

المحكوم به من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ كما طلب الحكم له بتعويض قدره ٢٥ جنيه عما ناله من ضرر بسبب التزوير الذي ارتكبه المدعى عليه وحكم عليه بسببه جنائياً بالعقوبة .

د حيث إنه بالاطلاع على القضية رقم ١٩٦١ سنة ١٩٣٩ الوايلي تبين أن المدعى طلب الحكم له بمبلغ ٢٠ جنيه وفوائده بواقع ٨٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية لغاية السداد . إلا أن المحكمة حين الحكم بالمبلغ أغفلت الحكم بالفوائد . د حيث إن مدار البحث هو معرفة ما إذا كان جائزاً أن ترفع دعوى جديدة بالطلب الذي لم تفصل فيه المحكمة أم أن ذلك غير جائز ويتحتم رفع التماس عملاً بالمادة ٣٧٢ مرافعات فقرة أولى .

د حيث إن المحكمة تأخذ بالرأي القائل بامتناع رفع دعوى جديدة بالطلبات التي لم تفصل فيها المحكمة لأن القانون رسم طريقاً صريحاً استثنائياً وهو طريق الطعن بالالتماس إذا كان الحكم نهائياً إذ جاء بالمادة ٣٧٢ مرافعات فقرة أولى (أنه يجوز للأخصام التماس إعادة النظر إذا لم يحكم في إحدى الطلبات المقدمة للمحكمة) . وهذا النص صريح في أنه لا طريق لمن يخطئه التوفيق في الفصل في جميع طلباته إلا بالتماس إعادة النظر (راجع جارسونيه ص ٤١٣ وما بعدها) .

د حيث إن التماس إعادة النظر لا يقبل إلا بعد استيفاء طرق الطعن العادية أو فوات مواعيدها فانه يكون واضحاً أن القانون لم يرسم سوى طريقاً واحداً في القضية المطروحة وهو التماس إعادة النظر إن كانت مواعيده لم تنته بعد

جنيه واستعمل هذه المخالصة وحكم لذلك بعقاب المدعى عليه لارتكابه هاتين الجريمتين والمحكمة تقدر التعويض للمدعى بمبلغ ١٠ جنيهات .
« وحيث ان النفاذ في غير محله لعدم المبرر له فيتعين رفضه » .

(قضية حنى افندى نخلة ضد عبد الفتاح احمد سالم رقم ٨٨٥ سنة ١٩٤٥ بالهيئة السابقة) .

لذلك يكون التجاء المدعى لرفع دعوى جديدة بطلب الفوائد التي سبق أن طلبها في القضية رقم ١٩٦١ سنة ١٩٣٩ الوايلي ولم تفصل فيها المحكمة في غير محله ويتعين رفض طلبه .

« وحيث إنه عن الطلب الثاني الخاص بتعويض المدعى عن التزوير فهو في محله إذ ثابت أن المدعى عليه زور المخالصة بمبلغ ١٦

قضاء المخالفين الجزئية (قضاء الجنع)

بطريق اللجنة المباشرة ضد المتهمين يطلب فيها الحكم بالزامهم بأن يدفعوا له قرشاً واحداً على سبيل التعويض المدني وعما كتهم جنائياً بالمادة ٢١٥ ع بالنسبة للتهمة الأولى وبهذه المادة على المادتين ٤٠ ، ٤١ ع بالنسبة لباقي المتهمين لأنهم منذ حوالي خمسة أشهر سابقة على رفع هذه الدعوى ارتكب الأول تزويراً في محرر هو عقد بيع ابتدائي نسب صدوره زوراً إلى الست يمن فج النور لصالح المتهمة الثانية وقد اشترك باقي المتهمين مع المتهم الأول في ارتكاب هذه الجريمة بطريق التحريض والاتفاق فوقعت الجريمة بناء على هذا التحريض والاتفاق - وقد قال المدعى المدني شرحاً لدعواه أنه اشترى من المتهم الثالث ه ط و ٢٠ س بما يرثه عن والدته يمن فج النور بعقد عرقي تاريخه ٢٢ أغسطس سنة ١٩٤٢ كما اشترى من المتهم الرابع ه ط ١٦ س بما يرثه عن والدته يمن فج النور بعقد عرقي آخر تاريخه ١٧/١٠/١٩٤١ وقد أراد المتهمون ضياع حق المدعى المدني في هذين العقدين

٤١٣

محكمة طوخ الجزئية

١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥

اللجنة المباشرة - الضرر - شروطه .

المبدأ القانوني

إن الضرر المسوغ لرفع الدعوى المدنية بطريق اللجنة المباشرة يجب أن يتوفر فيه ثلاثة شروط (الأول) أن يكون الضرر شخصياً (الثاني) أن يكون الضرر مباشراً (الثالث) أن يكون الضرر محققاً - فإذا لم تتوافر هذه الشروط تكون الدعوى العمومية غير مقبولة لتحريكها من غير ذي صفة .

المحكمة

« حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى

فزودوا عقد بيع نسبوا صدوره إلى يمن فج النور ببيع ١٩ ط للمتهم الثانية وهي زوجة المتهم الثالث وأعطوا لهذا العقد تاريخاً سورياً سابقاً على وفاة يمن فج النور يرجع إلى سنة ١٩٢٨ وذلك بقصد الاضرار بحقوق المدعى المدني وقد حصلت المتهمة الثانية على حكم بصحة التعاقد على العقد المذكور ضد وريثة يمن فج النور في القضية رقم ١٣٠١ سنة ١٩٤٣ طوخ مدني لذلك رفع المدعى المدني هذه اللجنة المباشرة ضد المتهمين بالطلبات السابق ذكرها وحجته في ذلك أن ضرراً أصابه من جراء هذا التزوير لذلك يرفع دعواه بطريق اللجنة المباشرة .

د وحيث انه باستعراض هذه الوقائع وما جاء بالتحقيقات والقضايا المضمومة تبين أن عقداً نسب صدوره إلى يمن فج النور يرجع تاريخه إلى أول يناير سنة ١٩٢٨ ببيع ٢٠ ط إلى المتهمة الثانية وقد رفعت هذه بموجب هذا العقد القضية رقم ١٣٠١ سنة ١٩٤٣ مدني طوخ ضد وريثة يمن فج النور بصحة ونفاذ العقد المذكور فتدخل أمام المحكمة المدنية بأول جلسة المدعى بالحق المدني يطلب فيها قبوله خصماً ثالثاً في الدعوى ليطالب رفض الدعوى لأنه اشترى هذه الأطنان من المتهمين الثالث والرابع وهما من وريثة يمن فج النور بعقدين أخذ بهما حكيم بصحتها إلا أن المحكمة رفضت قبوله خصماً ثالثاً لعدم تقديمه ما يفيد ما تقدم وحكمت بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٨ والمتضمن بيع مورثة المدعى عليهم يمن فج النور للمدعية ٢٠ ط كما أن المدعى بالحق المدني رفع القضية رقم ١٤ سنة ٤٣ طوخ ضد المتهم الثالث وأخوته يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المتهم الثالث بتاريخ ١٩٤٢/٨/٢٢ والمتضمن بيع المتهم الثالث له ٥ ط و ٢٠ س

ما يرثه عن والدته يمن فج النور وقد حكم بطلباته غايباً فعارض المتهم الثالث لسقوط الحكم الغيابي فحكم بيطان الحكم الغيابي واعتباره كأن لم يكن فرفع المدعى المدني القضية رقم ١٧١ سنة ١٩٤٤ طوخ ضد المتهم الثالث وأخوته بطلباته السابقة فحكم له بها . كما أن المدعى بالحق المدني رفع القضية رقم ١٠٣٢ سنة ١٩٤٢ طوخ ضد المتهم الرابع وأخوته يطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المتهم الرابع بتاريخ ١٧/١٠/٩٤١ والمتضمن بيع المتهم الرابع له ٧ ط و ١٦ س مما يرثه عن والدته يمن فج النور وقد حكم غايباً بطلباته فعارض المتهم الرابع لسقوط الحكم الغيابي فحكم بيطان الحكم المذكور واعتباره كأن لم يكن فرفع المدعى المدني القضية رقم ١٧٢ سنة ١٩٤٤ ضد المتهم الرابع وأخوته بطلباته السابقة فحكم له بها .

د وحيث ان المدعى المدني رفع الدعوى الحالية بطريق اللجنة المباشرة لأن العقد المنسوب صدوره إلى يمن فج النور بتاريخ أول يناير سنة ١٩٢٨ هو عقد مزور وقال إن هذا التزوير ألحق به ضرراً لذا جاز له رفع هذه الدعوى بطريق اللجنة المباشرة .

د وحيث ان المتهمة الثانية دفعت بعدم جواز نظر الدعوى المدنية وبالتالي العمومية لسابقة الحكم في صحة العقد في القضية ١٣٠١ سنة ٩٤٣ مدني طوخ إذ قضى فيها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من يمن فج النور بتاريخ أول يناير سنة ١٩٢٨ والمتضمن بيع ٢٠ ط إلا أنه يرد على ذلك بأن هذا الحكم لم يصدر في مواجهة المدعى بالحق المدني لأنه طلب قبوله خصماً ثالثاً في هذه الدعوى فرفض طلبه فلا يكون لهذا الحكم حجية ضد المدعى بالحق المدني ولذا يجوز

له أن يضمن على العقد المنسوب صدوره إلى
يمن فحج النور بكافة الطرق القانونية .

وحيث ان المحكمة لاحظت من تلقاء نفسها
— ولها الحق في ذلك — ان التزوير إن صح
حصوله فالمجنى عليه الأول هو يمن فحج النور
وورثتها وان المدعى بالحق المدنى وإن كان قد
نال ضرر إلا أن هذا الضرر وقع عليه بطريقة
غير مباشرة ومما هو متفق عليه فقها وقضا. أن
الضرر المسوغ لرفع الدعوى المدنية بطريق
الجنة المباشرة يجب أن يتوفر فيه ثلاثة شروط:
أولاً — أن يكون الضرر شخصياً — ثانياً —
أن يكون الضرر مباشراً — ثالثاً — أن يكون
الضرر محققاً — والعلة في تقييد الادعاء مدنياً
بطريق الجنة المباشرة بهذه القيود ان الأصل
أن تحرك الدعوى العمومية بمعرفة النيابة .
وفي هذه الدعوى المرفوعة من المدعى بالحق
المدنى فإن الضرر قد لحق بمن فحج النور وورثتها.
أما المدعى بالحق المدنى فلا يمت بصلة قريبة أو

بعيدة بمن فحج النور وأنه وإن أصابه ضرر
فليس هذا الضرر بشخصى وكذلك فإن هذا
الضرر غير مباشر لأن الضرر المباشر في التزوير
يقع على المجنى عليه أو ورثته أما من عداهما
فيكون الضرر غير مباشر وأيضاً فإن الضرر
الذى لحق المدعى بالحق المدنى لم يكن محققاً لأنه
كان في مقدوره تلافي هذا الضرر لو أنه سارع
وسجل الأحكام الصادرة له بصحة ونفاذ العقدين
الصادرين له من المتهمين الثالث والرابع وكان
تسجيله أسبق من تسجيل المتهم الثانية لذلك
لا يكون شروط الضرر المسوغة لرفع الدعوى
المدنية غير متوفرة وبالتالي تكون الدعوى
العمومية غير مقبولة لأنها حركت بمن لاحق له .

(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد ابراهيم محمد
عبد شريف وآخرين رقم ٤٨٤ سنة ١٩٤٤ رئاسة
حضرة القاضى محمد وهبه وحضور الأستاذ حافظ هريدى
وكيل النيابة) .

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

- ١٣ -

٢٧١ - الحوالة والحجز : ينظم أحكام الحوالة إذا صاحبت جزءاً أو أكثر ما سبق بيانه من قواعد الحبس الناشئ عن الحجز ، وعصلها أن الحبس كلى نسبي . والحوالة إذا صاحبت جزءاً ، إما أن تكون سابقة على الحجز ، أو لاحقة له ، أو متوسطة بين حجزين أو أكثر .

٢٧٢ - (١) الحوالة قبل الحجز : إذا استوفت الحوالة شروط الاحتجاج بها على الغير قبل إيقاع الحجز ترتب عليها نقل الدين المحال من ملك المحجوز عليه إلى ملك المحال فلا يكون للحجز من أثر إلا على ما تبقى من الدين بعد الحوالة إن تبقى منه شيء .

٢٧٣ - (٢) الحوالة بعد الحجز : إذا لم تستوف الحوالة شروط الاحتجاج بها على الغير إلا بعد إيقاع الحجز فلا يحتج بها على الحاجز باعتبارها تصرفاً ناقلاً للملكية الدين المحال ، إذ يترتب على الحبس الناشئ عن الحجز مع المحجوز عليه من التصرف في الدين المحجوز بمثل الحوالة أو غيرها من التصرفات . ولما كان للحال له أن يرجع على المحيل فهو يعتبر دائناً له ، وبهذا الوصف يكون له أن يحجز على أمواله بما فيها الدين المحجوز ، وقد رأى المشرع أن يعتبر الحوالة في هذه الحالة ، بمثابة حجز ثانٍ بغير حاجة إلى اتخاذ إجراءات حجز ما للدين ، لأن استيفاء الحوالة لشروط الاحتجاج بها على الغير يغني عن إتخاذ إجراءات الحجز ، إذ يترتب عليه منع المحال عليه (المحجوز لديه) من الوفاء للحيل (المحجوز عليه) وهو الغرض المباشر من حجز ما للدين^(١) . وبهذا أخذ القانون المصري فنص في المادة ١٤/٣ من القانون المدني الجديد على اعتبار الحوالة المستوفية لشروط الاحتجاج بها على الغير بعد الحجز بمثابة حجز آخر . ونص

(١) تنفذ الحوالة على الغير في القانون المصري بقبول الدين قبولاً ثابتاً بالتاريخ رسماً أو بإعلانه بها (م ٣٠٥ من القانون المدني) .

القانون المصري مستقي مما جرى عليه القضاء في فرنسا من اعتبار المحال له في هذه الحالة بمثابة حاجز ثان^(١).

٢٧٤ — (٣) الحوالة بين مجزئين : صورة هذه الحالة أن تستوفي الحوالة شروط الاحتجاج بها على الغير بعد حجز أول وقبل حجز ثان . تعتبر الحوالة بمثابة حجز بالنسبة للحاجز الأول ولكنها تنفذ باعتبارها حوالة بالنسبة للحاجز الثاني ، ولمعرفة ما يأخذه الحاجز الأول والمحال له والحاجز الثاني ، تطبيقاً للقواعد المتقدمة ، نص القانون المدني في المادة ٢/٣١٤^(٢) منه على أن الدين يقسم بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتأخر قسمة غرماً على أن يؤخذ من حصة الحاجز المتأخر ما يستكمل به المحال له قيمة الحوالة .

٢٧٥ — مثال : أوقع محمد حجراً بدين قدره ١٠٠ جنيه على دين لمدينه على في ذمة بكر قدره ٢٠٠ جنيه ، ثم أحال على إلى خالد جزء من الدين قدره ١٠٠ جنيه وبعد الحوالة أوقع زيد حجراً بدين قدره ٢٠٠ جنيه فتكون الحصص كالآتي :

$$\text{حصة محمد الحاجز قبل الحوالة} = \frac{200 \times 100}{400 = 100 + 200 + 100} = 50 \text{ جنيها .}$$

$$\text{حصة خالد المحال إليه باعتباره حاجزاً} = \frac{200 \times 100}{400} = 50 \text{ جنيها .}$$

$$\text{حصة زيد الحاجز بعد الحوالة} = \frac{200 \times 200}{400} = 100 \text{ جنيها .}$$

ثم يؤخذ من نصيب زيد ما يكمل قيمة الحوالة فتكون الحصص النهائية كالآتي :

$$\text{حصة محمد} = 50 \text{ جنيها ، وحصة خالد} = 100 \text{ جنيه (} 50 + 50 \text{) ، وحصة زيد} = 50 \text{ جنيها (} 50 + 100 \text{) .}$$

ومقتضى القواعد المتقدمة أنه إذا تعدد الحاجزون بعد الحوالة أخذ من حصة كل منهم (كل بقدر حصته) ما يكمل قيمة الحوالة .

٢٧٦ — مثال ثلثه : أوقع محمد حجراً بدين قدره ١٠٠ جنيه على دين لمدينه على في ذمة بكر قدره ٣٠٠ جنيه ، ثم أحال على جزء منه قدره ١٠٠ جنيه إلى خالد ، وبعد الحوالة أوقع زيد حجراً بدين قدره ٢٠٠ جنيه وأوقع عمر حجراً آخر بدين قدره ٢٠٠ جنيه فتكون الحصص كالآتي :

(١) راجع كيش ص ١٤٦ .

(٢) ورد هذا النص في القانون المدني الجديد وهو مأخوذ من قانون المرافعات القديم (م ٤٣٣/٤٩٥ م) وقد استغنى بنص القانون المدني الجديد عن إيراد نص مماثل في قانون المرافعات الجديد — راجع المادة ٩١ من مشروع قانون المرافعات المقدم من الحكومة للبرلمان .

$$\text{حصة محمد} = \frac{300 \times 100}{600} = 50 \text{ جنيهاً.}$$

$$\text{حصة خالد} = \frac{300 \times 100}{600} = 50 \text{ جنيهاً (باعتباره حائزاً).}$$

$$\text{حصة زيد} = \frac{300 \times 200}{600} = 100 \text{ جنيه}$$

$$\text{حصة عمر} = \frac{300 \times 200}{600} = 100 \text{ جنيه}$$

ثم يؤخذ من حصة كل من زيد وعمر ما يكمل قيمة الحوالة فتكون الأنصبة النهائية كالآتي :

حصة محمد = 50 جنيهاً .

$$\text{حصة خالد (المحال له)} = 50 + 50 = 100 \text{ جنيه .}$$

$$\text{حصة زيد} = 100 - 25 = 75 \text{ جنيه .}$$

$$\text{حصة عمر} = 100 - 25 = 75 \text{ جنيه .}$$

وبلاحظ على نص المادة ٢١٤ من القانون المدنى المتقدم ذكره ما يأتى :

٢٧٧ - (أولاً) إن تقسيم الدين المحجوز بين الحائز قبل الحوالة وبين المحال له بنسبة قيمة دين الحائز وقيمة الحوالة ومفروض فيه أن المحال له قد دفع ثمناً للحوالة معادلاً للدين المحال أما إذا كان قد دفع ثمناً أقل من ذلك فإنه يزاحم الحائز قبل الحوالة بقدر ما دفع من الثمن والفوائد والمصروفات أى بالقدر الذى يجوز له الرجوع به على المحيل ، إذ القاعدة فى القانون المصرى أن المحيل لا يضمن إلا رد ما استولى عليه مع المصروفات والفوائد (م ٣١٠ من القانون المدنى) ، ولأن المحال له إنما يزاحم الحائز قبل الحوالة على اعتبار أنه دائن للمحيل (المحجوز عليه) بماله من حق فى الرجوع عليه بالضمان . هذا بالنسبة للحائز قبل الحوالة ، أما بالنسبة للحائز بعدها فإن للمحال له أن يستكمل من نصيبه قيمة الحوالة أياً كان القدر الذى دفعه المحال له فى شرائها ، لأن قيمة الحوالة قد خرجت من ملك المحيل (المحجوز عليه) قبل إيقاع الحجز الثانى (١) .

٢٧٨ - (ثانياً) على الرغم من أن الحل الذى أخذ به المشرع المصرى خير من غيره من الحلول التى قبل بها فى هذا الصدد (٢) ، إلا أنه يعيبه أن الحجز بعد الحوالة إذا كان لا يضر بالمحال له فإنه يفيد على حساب الحائز قبل الحوالة ولذلك تميل محكمة النقض الفرنسية ، تفادياً لهذا النقد ، فى أحكامها الأخيرة إلى القول بأن الحجز الحاصل بعد الحوالة حيز باطل لأنه حصل

(١) راجع محمد حامد فهمى هامش صفحتى ٢٢٧ ، ٢٢٨ .

(٢) راجع فى بيان هذه الحلول للتعدد جلاسون ج ٤ بند ١١٢٥ ، ١١٢٦ .

على مال انتقل من ملك المحجوز عليه إلى ملك المحال له وهذا البطلان يجوز للمحال له أن يتمسك به كما يجوز أيضاً لكل ذي مصلحة ، فيجوز للحاجز الأول أن يتمسك به ، وينتهي هذا الرأي إلى القول بأن القدر الذي حصلت حوالة من الدين المحجوز يقسم بين الحاجز قبل الحوالة وبين المحال له فقط (١) .

٢٧٩ - (ثالثاً) إن نص القانون المصري على أن المحال له الدين بعد الحجز يزاحم الحاجز كحاجز ثان على اعتبار أن المحال بالدين قد أصبح دائئاً للحيل (المحجوز عليه) بعد الحجز ، قاطع في أن دائئ المحجوز عليه الذين نشأت ديونهم بمقتضى تصرفات أجراها المحجوز عليه بعد الحجز يجوز لهم أن يزاحموا الحاجز وأن يشاركوه في اقسام الدين المحجوز .

٢٨٠ - المحرم من أثر المحجز : تقدم القول بأنه يترتب على الحجز حبس المال المحجوز كله وعدم قصره على جزء منه مساو لدين الحاجز ، كما تقدم القول بأن أساس هذه القاعدة ما تقتضيه رعاية مصلحة الحاجز ، ولكن ليس بخاف ما في الأخذ بهذه القاعدة من ضرر يصيب المحجوز عليه إذا كان المال المحجوز أكبر قيمة من دين الحاجز ، ولهذا عمل المشرع على الحد من أثر الحبس مع ضمان مصلحة الحاجز بعدم تعريضه لمزاحمة حاجزين آخرين ، وذلك بوسيلتين ، اقتبس إحداها من قانون المرافعات المصري القديم والأخرى من القانون الفرنسي .

٢٨١ - الوسيلة الأولى : نصت عليها المادة ٥٥٩ من قانون المرافعات وتتلخص في إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز في خزانة المحكمة مع تخصيصه للوفاء بدين الحاجز عند الإقرار له بثبوته ، وبهذا يرتفع قيد الحجز عن المحجوز لديه ، فيجوز للمحجوز عليه أن يتسلم من المال المحجوز (٢) وزوال قيد الحجز عن المحجوز لديه مشروط بالشروط الآتية :

(١) أن يحصل إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز ، ومن المسلم أن الإيداع يجوز أن يقوم به المحجوز عليه أو المحجوز لديه .

(٢) أن يحصل تخصيص المبلغ المودع للوفاء بدين الحاجز ، فإذا حصل إيداع بغير تخصيص فلا يترتب عليه الأثر المتقدم فيكون المحجوز لديه مسؤولاً عن تسليم المال الذي وقع عليه الحجز للمحجوز عليه ، كما أن المبلغ المودع لا يكون مخصصاً للحاجز فيشارك فيه كل دائئ آخر يوقع الحجز عليه (٣) .

(١) راجع كيش بند ١٥٠ و ١٥١ ، وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٩ يولييه سنة ١٩٤٧ سبى ١٩٤٧ - ١ - ٦٨ .

(٢) أخذ المشرع ، في القانون الجديد ، هذه الوسيلة للحد من أثر الحبس عن قانون المرافعات القديم - راجع المادة ٤٣٣ / ٢ ٤٨٥ .

(٣) راجع أبو هيف بند ٤٥٨ صفحة ٣٥٤ وراجع استئناف مختلط في ٣ فبراير سنة ١٨٩٧ مجلة التشريع والقضاء سنة ٩ صفحة ١٤٥ ، وفي ١١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ مجلة التشريع والقضاء سنة ٨ صفحة ٣٨ .

ولكن من الذى يجوز له التخصيص أهو المحجوز عليه وحده أم يجوز ذلك أيضاً للمحجوز لديه ؟ هذه مسألة محل خلاف بين شراح القانون المصرى . فمن قائل إن صاحب الصفة فى التخصيص هو المحجوز عليه لأنه هو صاحب الدين ، والتخصيص بمثابة تحويل إلى الدائن فهو تصرف فى الدين لا يملكه إلا صاحبه (١) .

ومن قائل إن التخصيص كما يجوز من المحجوز عليه يجوز أيضاً من المحجوز لديه على اعتبار أن الإيداع مع التخصيص وفاء للحاجز معلق على شرط ثبوت دينه ، والوفاء يصح من غير المدين بإرادة المدين أو رغم إرادته (م ٢٢٣ من القانون المدنى) (٢) .

ويبدو لنا أن نص القانون أميل إلى تأييد الرأى الثانى إذ ليس فيه ما يفيد منع التخصيص الذى يقوم به المحجوز لديه ، فإن نصه عام وعبارته تفيد أن من يصح منه الإيداع يصح منه التخصيص (٣) . والإيداع والتخصيص جائز سواء أكان الحجز على دين فى ذمة الغير أو على منقولات فى حيازته بشرط أن يكون التخصيص مبلغاً مساوياً لدين الحاجز ، ولذلك لا يجوز تخصيص جزء من المنقولات المحجوزة تحت يد الغير ما لم يكن ذلك برضا الدائن الحاجز وقبوله رفع الحجز عن الباقي لأن المنقولات قد يختلف على قيمتها وعلى كفايتها للوفاء بدين الحاجز (٤) .

٢٨٢ - الوسيطة الثانية : نصت عليها المادة ٥٦٠ من قانون المرافعات الجديد ، وتتلخص فى أن المحجوز عليه أن يلجأ إلى القضاء المستعجل فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، أى سواء كانت دعوى صحة الحجز قد رفعت أو لم تكن قد رفعت ، بطلب تقدير مبلغ يودع خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للحاجز فيترتب على تنفيذ هذا الحكم انتهاء أثر الحجز بالنسبة إلى المحجوز لديه بحيث يكون له أن يسلم المال المحجوز إلى المحجوز عليه .

هذه الوسيطة مستحدثة فى قانون المرافعات الجديد فليس لها نظير فى القانون القديم (٥) ، وقد

(١) راجع أبو هيف بند ٥٤٨ . واستئناف مختلط فى ٨ أبريل سنة ١٩٣٨ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٨ صفحة ٢٢٠ .

(٢) راجع محمد حامد فهمى صفحة ٢٣٦ هامش ٣ .

(٣) مادة ٥٥٩ هـ إذا أودع فى خزانة المحكمة مبلغ مساوٍ للدين المحجوز من أجله وخضع للوفاء بمطلوب الحاجز زال قيد الحجز عن المحجوز لديه هـ وواضح من النص المتقدم أنه يرتب زوال قيد الحجز على الإيداع والتخصيص بغير تحديد لشخص من يقوم بكل منهما . فلن كذلك نص المادة ٤٢٣ هـ / ٤٨٥ م من القانون القديم .

(٤) راجع محمد حامد فهمى صفحة ٢٣٧ هامش ١ .

(٥) وإن كانت محكمة الاستئناف المختلطة قضت فى بعض أحكامها بمجاوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ليفضى بالإذن للمحجوز عليه بقبض ما يزيد من الدين المحجوز عليه على مبلغ يحدده القاضى ويأمر بإيداعه وتخصيصه للحاجز ، ولكن هذه الأحكام تخالف الاتجاه الغالب فى القضاء المختلط ولعل المحكمة تأثرت فى هذه الأحكام بما بدا لها من عدم التناسب الواضح بين الدين المحجوز عليه وبين الدين المحجوز من أجله مما حملها على الاعتقاد بأن توقيع الحجز كان على سبيل الكيد للمحجوز عليه — راجع استئناف مختلط فى ٦ يناير سنة ١٩٠٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٦ صفحة ٨٠ وفى ١٦ مارس سنة ١٩٢١ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٣ صفحة ٢١٥ .

أخذها المشرع المصرى عن التشريع الفرنسى ، وقد أدخلت هذه الوسيلة فى التشريع الفرنسى بقانون ١٧ يولى سنة ١٩٠٧ الذى استجاب به المشرع الفرنسى لدواعى الحاجة إلى الحد من أثر الحبس دفعا لما يصيب المحجوز عليه من تعطيل مال كبير له من أجل دين صغير القيمة (١) .

ومن المقرر فى فرنسا أن الدعوى إلى القضاء المستعجل يرفعها المدين المحجوز عليه على الحاجز والمحجوز لديه وأنه لا يجوز للحاجز أن يرفع الدعوى بطلب تخصيصه بجزء من المحجوز عليه ، فإن نظام الإيداع والتخصيص نظام وضع لتحقيق مصلحة المحجوز عليه ولذلك فالالتجاء إليه أمر اختياري له (٢) . كما أنه من المقرر أن لقاضى الأمور المستعجلة كامل السلطة فى تحديد المبلغ الذى يودع ويخصص مراعىا فى ذلك ما قد يكون من نزاع حول دين الحاجز ومقداره ، ويسار المحجوز عليه الظاهر وغير ذلك من الاعتبارات . وغنى عن البيان أن هذا التقدير تقدير مؤقت لا يؤثر فى أصل الحق المتنازع عليه بين الحاجز والمحجوز عليه والذى تفصل فيه محكمة الموضوع .

٢٨٣ — وينبنى على أن لقاضى الأمور المستعجلة كامل السلطة فى تحديد ما يخص من المال المحجوز عليه للوفاء بدين الحاجز ، أنه يجوز الالتجاء إلى القضاء المستعجل لتخصيص جزء من المنقولات المحجوزة تحت يد الغير فى حالة ما إذا كان الحجز على أعيان منقولة ، وإذا كان نص القانون يفهم منه أن ما يخص للوفاء بدين الحاجز هو مبلغ من النقود يودع فى خزانة المحكمة ، فلأن هذه هى الحالة الغالبة فى حيز ما للدين ولكن ليس ما يمنع من تطبيق هذا النظام من باب القياس فى حالة ما إذا وقع الحجز على أعيان منقولة وأريد تخصيص بعضها للوفاء بدين الحاجز (٣) على أنه لاشبهة عندنا فى جواز الالتجاء إلى القضاء المستعجل ، إذا كان الحجز موقعا على أعيان منقولة ، بطلب تقدير مبلغ من النقود يقوم المحجوز عليه بإيداعه خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للحاجز ورفع قيد الحجز عن المحجوز لديه .

(١) أضاف المشرع الفرنسى بالقانون الصادر فى ١٧ يولى سنة ١٩٠٧ نصا لا يخرج فى مضمونه عن نص المادة ٥٦٠ من قانون المرافعات المصرى الجديد ولا يختلف عنه إلا فى النص على أن المبلغ الذى يخص للوفاء بدين الحاجز يودع فى صندوق الودائع بالمحكمة أو لدى شخص آخر يعين لهذا الغرض ، وفى النص صراحة على أن الحاجز يكون له على المبلغ المودع امتياز ينفرد به دون غيره *priviège exclusif* وقد قصد بهذا التشريع فى القانون الفرنسى أن يسد النقص فيما جرى عليه العمل قبل صدوره من وسائل كانت تقتصر على الأساس التشريعى الذى تستند إليه — راجع فى تفصيل الوسائل التى جرى بها العمل قبل صدور هذا التشريع وفيما وجه إليها من نقد وفى بيان النظام الذى قرره قانون سنة ١٩٠٧ ، جلاسون جزء ٤ بند ١١٣٢ — ١١٣٦ وكيش بند ١٤١ ورسالة دالبو *D'alband* فى ماهية وتطبيقات نظام الإيداع والتخصيص فى حيز ما للمدين لدى الغير .

Nature juridique et application de l'affectation spéciale en matière de saisie-arrest thèse, Paris 1932.

ورسالة ليفلون *Leflon* فى الحد من أثر حيز ما للمدين لدى الغير .

Le Cantonnement de la Saisie-arrest, thèse, Paris 1933.

(٢) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١١٣٥ وكيش صفحة ١٤٠ .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٣١١ .

٢٨٤ - ويرتب على إلتحاق أى من الويلتين الأثران الآتيان :

(١) تخصيص المبلغ المودع للوفاء بمطلوب الحاجز ، عند ثبوت دينه بالإقرار أو بالحكم به عند المنازعة فيه ، بحيث لا يزاحمه فيه غيره من الدائنين الحاجزين بعد الإيداع مزاحمة تؤثر في حقوقه . ويحصل التخصيص في الوسيلة الأولى بتقرير من المحجوز عليه أو من المحجوز لديه عند من يرى جوازه منه ، ويحصل التخصيص في الوسيلة الثانية بحكم القاضى الذى يقدر المبلغ الواجب إيداعه على أن يكون ذلك من وقت تنفيذ الحكم بالإيداع فعلا .

(٢) زوال أثر الحجز بالنسبة للمحجوز لديه بحيث يكون للمحجوز عليه أن يستوفى ماله من المحجوز لديه ، ويتم ذلك في الوسيلة الأولى بالإيداع والتخصيص فإن حصل إيداع بغير تخصيص فلا يترتب الأثر المتقدم ، ويتم في الوسيلة الثانية بتنفيذ حكم القاضى بإيداع المبلغ الذى قدره .

٢٨٥ - ولكل من الويلتين مزاياما ، فالوسيلة الأولى تمتاز بأن زوال قيد الحجز فيها يتم بغير اللجوء إلى القضاء ، وإنما يتم بالاتفاق بين المحجوز عليه والمحجوز لديه . وإنما يعيبها أنها تقتضى إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز وقد يكون دينه متنازعا فيه نزاعاً جدياً على جزء كبير منه بحيث يترتب على إيداع مبلغ مساو لدين الحاجز تعطيل مبلغ كبير للمحجوز عليه إلى أن يفصل في هذا النزاع ، كما أن رفع أثر الحجز فعلا وتسليم المال المحجوز للمحجوز عليه يقتضى حسن استعداد المحجوز لديه وإلا اضطر المحجوز عليه إلى اللجوء إلى القضاء ليحكم له برفع الحجز (١) .

وتمتاز الوسيلة الثانية بأن المبلغ الذى يودع لا يشترط أن يكون مساوياً لدين الحاجز وإنما للقاضى أن يقرر ما يجب إيداعه مراعيًا النزاع المثار في ثبوت دين الحاجز أو في مقداره ، كما تمتاز بأن الاستفادة فيها من زوال قيد الحجز لا تتوقف على حسن استعداد المحجوز لديه ، فإن حكم القاضى بالإيداع والتخصيص ملزم للمحجوز لديه بالوفاء للمحجوز عليه . وإنما يعيب هذه الوسيلة أنها تقتضى اللجوء إلى القضاء فلا يمكن الانتفاع بها بغير اللجوء إليه .

واضح مما تقدم أن المشرع بالجمع بين الويلتين أراد أن يحقق المزايا المترتبة على كل منهما ، كما أنه ليس في الجمع بينهما تعارض أو ازدواج ، فالمحجوز عليه أن يسلك أى الويلتين يختار بحسب تقديره لمبلغ النزاع بينه وبين الحاجز في ثبوت دينه أو في مقداره ومبلغ أماله في النجاح في سعيه لدى القاضى في تقدير المبلغ الواجب إيداعه بأقل من مطلوب الحاجز ، ولقد استعداد

(١) ينص القانون الجديد صراحة على جواز اللجوء إلى القضاء المستعجل في هذه الحالة للاذن للمحجوز عليه بقضى دينه من المحجوز لديه - راجع المادة ٥٧٤ / ٤ ، وما تقدم بيانه عند الكلام على اللجوء المستعجل لرفع الحجز .

المحجوز لديه للتعاون معه على التخلص من أثر الحجز وتصفية العلاقة بينهما بغير حاجة للإلتجاء إلى القضاء (١) .

٢٨٦ — مدى الحبس : بينت مدى الحبس الناشئ عن حجز ما للدين لدى الغير المادتان ٥٤٣ ، ٥٦٣ من قانون المرافعات الجديد (٢) ، فالمادة ٥٤٣ وضعت القاعدة العامة لما يشملها الحبس الناشئ عن حجز ما للدين لدى الغير ، والمادة ٥٦٣ استثنت من القاعدة المتقدمة استثناء خاصاً بالديون التي يشملها الحبس في حالة ما إذا كان الحجز بصيغة عامة .

٢٨٧ — ويتضح من نص المادتين المتقدمتين أن الحجز إذا كان على منقولات للدين في حيازة الغير فإن الحبس لا يشمل إلا ما يكون من هذه المنقولات مملوكاً للدين وقت الحجز ، أما ما يكون قد خرج من ملكه بتصرف ناقل الملكية قبل الحجز فلا يشملها الحبس .

كما أن المنقولات التي تكون قد آلت ملكيتها للدين بعد الحجز لا يشملها الحبس وهذا الشرط واضح من نص المادة ٥٤٣ على أن للدائن أن يحجز « ما يكون » للدين من أعيان منقولة . كذلك يشترط أن تكون هذه المنقولات في يد المحجوز لديه وقت الحجز ، فإن كانت قد خرجت من يده قبل الحجز ، أو كانت قد دخلت في حيازته بعد الحجز فالحبس لا يشملها ، وهذا الشرط واضح من نص المادة ٥٤٣ أن للدائن أن يحجز ما يكون للدين من أعيان منقولة في يد الغير .

٢٨٨ — أما إذا كان الحجز على ديون للدين في ذمة الغير فإن مدى الحبس يختلف باختلاف صيغته .

(١) إذا كان الحجز على دين معين بعينه فقط فإن الحبس لا يشمل إلا هذا الدين ويستفاد من نص المادة ٥٤٣ أنه يجب أن يكون الدين قد نشأ بسببه وقت الحجز حتى يشملها الحبس ، فإن كان سبب الدين قد نشأ بعد الحجز فالحبس لا يشملها . وهذا النص أخذ المشرع في القانون الجديد بما استقر عليه رأى الفقه والقضاء في فرنسا (٣) ، وحسم بذلك الخلاف الذي قام في القانون القديم حول تفسير المادتين ٤١٠ هـ / ٤٧١ م ، ٤٢٩ هـ / ٤٩١ م (٤) ، وفي هذا المعنى تقول المذكرة

(١) راجع المذكرة التفسيرية للقانون .

(٢) مادة ٥٤٣ « يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المبالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط وما يكون له من الأعيان المنقولة في يد الغير » . مادة ٥٦٣ « الحجز يتناول كل دين ينشأ للمدين في ذمة المحجوز لديه إلى وقت التقرير بما في ذمته ما لم يكن موقفاً على دين بعينه فقط » .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١١٠١ صفحة ٢٢٤ ، وكيش بند ١١٠ .

(٤) راجع نص المادتين ٤١٠ هـ / ٤٧١ م ، ٤٢٩ هـ / ٤٩١ م ومحمد حامد فهمي بند ٢٦١ .

التفسيرية للقانون « إن الحجز لا يجوز إلا على دين قد نشأ أساسه - أى ببيع - وقت الحجز وتم بذلك تكوينه ولو كان مؤجلاً أو كان غير مستقر في الذمة لقيام النزاع عليه ولعلقه على شرط موقف أو حادث احتمالي بحث ، وتقول المذكرة التفسيرية لمشروع لجنة سنة ١٩٤٤ إن المشروع رأى في المادة ٤٠٨ « وجوب أن يكون محل الحجز ديناً نشأ سببه قبل توقيع الحجز ولو كان استحقاق الوفاء مضافاً إلى أجل أو ملحقاً على شرط » (١) . وينبني على ما تقدم ما يأتي :

(١) أنه إذا كان الحجز على دين معين بعينه فقط فإن الحبس لا يشملُه إذا كان سببه قد نشأ بعد الحجز ولو قبل التقرير بما في الذمة ، فإن نص المادة ٥٦٣ على أن « الحجز يتناول كل دين ينشأ للدين في ذمة المحجوز لديه إلى وقت التقرير بما في ذمته ، لا يطبق على حالة ما إذا كان الحجز على دين بعينه فقط فقد استثنى المشرع ، بقوله في آخر المادة ٥٦٣ « ما لم يكن (الحجز) موقفاً على دين بعينه فقط » ، هذه الحالة من حكم المادة ٥٦٣ لتطبق عليها القاعدة العامة الواردة في المادة ٥٤٣ والتي تقتضي أن يكون سبب الدين قد نشأ قبل توقيع الحجز .

(٢) أن الدين إذا كان سببه قد نشأ قبل الحجز فإن الحبس يشملُه سواء كان الدين حالاً أو مؤجلاً ، وسواء كان الدين قد استقر في ذمة المحجوز لديه وقت الحجز أو استقر في ذمته بعد الحجز كما إذا كان ملحقاً على شرط موقف تحقق بعد الحجز ، ونص المادة ٥٤٣ صريح في ذلك (٢) .

والحبس إذ يتناول الدين يشمل توابعه كالفوائد ، كما يشمل ما يحل منه دورياً بعد الحجز كأقساط الأجرة والماهية التي تحل بعد الحجز ، ولكن لا يمنع هذا المدين من حقه في فسخ الأيجار ، أو حقه في إنهاء عقد العمل المنشئ لدين الماهية أو الأجر (٣) .

ويقصد بسبب الدين الذي يجب أن يكون قائماً وقت الحجز الواقعة القانونية أو التصرف المنشئ للدين كعقد البيع بالنسبة لدين الثمن ، وعقد التأمين بالنسبة لدين التأمين ، وعقد العمل بالنسبة لدين الماهية أو الأجر .

٢٨٩ - (ب) إذا كان الحجز عاماً أى بعبارة عامة شاملة لكل ما يكون في ذمة المحجوز لديه في الحال وفي المستقبل ، ففقتضى القاعدة العامة الواردة في المادة ٥٤٣ أن يشمل الحجز جميع الديون التي تكون قد نشأت بأسبابها قبل الحجز ولو استقرت في ذمة المحجوز لديه بعد الحجز ،

(١) المادة ٤٠٨ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ تقابل المادة ٥٤٣ من قانون المرافعات الجديد ، راجع المذكرة التفسيرية لمشروع لجنة سنة ١٩٤٤ صفحة ٨٠ .

(٢) تنص المادة ٥٤٣ على أنه « يجوز لكل دائن أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من البالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو ملققة على شرط » .

(٣) راجع أبو هيف بند ٥٣٩ ومختصر كيش بند ١١٠ ومطول جلاسون جزء ٤ بند ١١١٩ .

ولكنه لا يشمل الديون التي تنشأ أسبابها بعد الحجز . وإنما خرج القانون في هذه الحالة على مقتضى القاعدة العامة فنص في المادة ٥٦٣ هـ على أن الحجز يشمل فضلاً عن الديون القائمة وقت الحجز ، كل دين جديد ينشأ في ذمة المحجوز لديه إلى وقت تقريره بما في ذمته ، وقد قيل في تقرير هذا الاستثناء إن الغرض منه ، استبعاد الشذوذ المترتب على أن يكون المحجوز لديه قد أصبح مديناً بالفعل يوم التقرير بما في الذمة وأن لا يمتد الحجز إلى هذا الدين توفيراً للإجراءات التي يتطلبها توقيع حجز ثان (١) . على أنه بما لا نزاع فيه أن الحجز لا يشمل الديون التي تنشأ بعد تقرير المحجوز لديه بما في الذمة حداً فاصلاً لما يشمله الحجز من ديون المحجوز عليه في ذمة المحجوز لديه . وبهذا النص وضع المشرع حداً للخلاف الذي قام في ظل القانون القديم حول تفسير الشرط الأخير من المادة ٤٢٩ هـ / ٤٩١ م منه (٢) .

مسئولية المحجوز لديه الجنائية

٢٩٠ — من القواعد ذات الشأن التي استحدثها قانون المرافعات الجديد مانص عليه في المادة ٥٧٦ من أن المحجوز لديه يعاقب ، بالعقوبة المنصوص عليها في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات إذا بدد الأموال والسندات وغيرها من المنقولات المحجوز عليها تحت يده إضراراً بالحاجز ، والفكرة التي يقوم عليها هذا النص أن منقولات المحجوز عليه التي لدى المدين إذا ما وقع عليها الحجز أصبحت تحت يد القضاء فلا يجوز له ردها للمحجوز عليه أو التصرف فيها وإلا كان انتهاكاً لحرمة الحجز وحقت عليه عقوبة التبديد . ويشترط لتطبيق النص المتقدم الشروط الآتية :

(١) أن يكون الحجز على منقولات أو أسهم أو سندات ، فيخرج من نطاق النص حالة ما إذا كان الحجز على دين للمحجوز عليه في ذمة المحجوز لديه وقام هذا الأخير بوفائه للمحجوز عليه أو عجز عن الوفاء عند مطالبته به ولو كان ذلك بعد الحجز ، فإن جزاء الوفاء للمحجوز عليه بعد الحجز اعتبار هذا الوفاء بالإلزام في حق الحاجز ومطالبة المحجوز لديه بالوفاء مرة ثانية للحاجز ، أما جزاء العجز عن الوفاء عند مطالبة المحجوز لديه به فهو جزاء التنفيذ على أمواله . ولا شبهة في سلامة هذا الاستنتاج فإن أصل المادة ٥٧٦ من القانون الجديد هو المادة ٤١١ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ التي كانت تنص على التزام المحجوز لديه ، من تاريخ إعلان الحجز بكل ما يفرضه القانون على المودع عنده من التزامات بالنسبة إلى المنقولات والقيم التي تكون في يده أو للبالغ التي تكون مستحقة في ذمته ، (٣) ، فلم يشأ واضعو القانون الجديد إلزام المحجوز لديه

(١) راجع المادة ٤٢٣ من مشروع لجنة ١٩٤٤ والذكرة التفسيرية لهذا المشروع صفحة ٨٠ .

(٢) راجع استئناف مختلط في ١٩ ديسمبر سنة ١٩١٧ مجلة التشريع والقضاء سنة ٣٠ صفحة ٨٩ وفي ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤١ صفحة ٤٤٣ .

(٣) نص المادة ٤١١ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ مستقى من قانون المرافعات الإيطالي من المادة ٤٦٠ ونصها مماثل تماماً نص المادة ٤١١ من مشروع سنة ١٩٤٤ .

بواجبات المودع لديه وما يتبع هذه الواجبات من التعرض لعقوبة خيانة الأمانة إذا كان المحجوز مجرد دين في ذمته^(١) ، ولذلك عدل النص على النحو الذي جاء في المادة ٥٧٦ ليخرج من حكمه حالة ما إذا كان المحجوز ديناً في ذمة المحجوز لديه ، ودفعه المحجوز لديه للمحجوز عليه أو عجز عن الوفاء به .

(٢) أن يثبت سبق تسليم الأشياء المحجوزة للمحجوز عليه بدليل مما تثبت به عقود الائتمان حتى لا يحكم عليه بعقوبة التبديد على أساس دليل غير يقيني^(٢) ، ولكن لا يلزم أن يثبت ذلك بتقرير المحجوز لديه^(٣) .

(٣) يجب أن يحصل التبديد بعد الحجز حتى يكون حاصلًا إضراراً بالحاجز ، فالتبديد الحاصل قبل الحجز لا يتصور أن يكون إضراراً بالحاجز ، وإنما قد يكون إضراراً بالمحجوز عليه ، ونص المادة ٥٧٦ إنما يعاقب على التبديد الحاصل إضراراً بالحاجز .

(يتبع)

(١) راجع محضر الجلسة الخامسة والثلاثين من محاضر جلسات لجنة سنة ١٩٤٦ .

(٢) راجع محضر الجلسة الخامسة والثلاثين السابق الإشارة إليه .

(٣) أراد البعض أن يجعل مسئولية المحجوز لديه الجنائية مترتبة على أساس التقرير بما في الذمة ، ولكن لم يؤخذ بهذا الرأي وقيل في الرد عليه إنه يكفي أن يثبت تسليم الأشياء للمحجوز لديه بدليل مما تثبت به عقود الائتمان — راجع محضر الجلسة الخامسة والثلاثين السابق الإشارة إليه .

قضاء المحاكم الكلية

(قضاء الجرح)

المحكم

د حيث إن النيابة العامة نسبت إلى المتهم انه في يوم ٤ مارس سنة ١٩٤٧ بدائرة قسم الوايل تسبب من غير قصد ولا تعمد في قتل يحي محمد نصر وكان ذلك ناشئاً عن إهماله وعدم احتياظه وعدم مراعاة اللوائح بأن قاد سيارة بسرعة ورعونة ولم يحتط حين عبوره من سيارة أخرى فيهدى من سرعته وكانت فرامل السيارة غير سليمة فصدم المجنى عليه وأحدث به الإصابات الميئة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وطلبت معاقبته طبقاً للمادة ٢٣٨ ع .

د حيث ان احمد سليمان عثمان قرران المجنى عليه كان راكبا في سيارته التي يقودها وطلب منه الوقوف فلما أوقف سيارته نزل منها وعبر الشارع عدواً وفي هذا الوقت كان المتهم يقود سيارة في نفس الاتجاه فأدركته وصدمة وكان المجنى عليه على بعد ثلاثة أمتار من سيارة المتهم قبل أن تدركه وذكر محمد توفيق أبو خطوة افندى أن المجنى عليه نزل من السيارة القادمة من القاهرة ومر أمامها يعبر الطريق مسرعاً ليلحق بأخرى قادمة من سراى القبة فصدمة سيارة المتهم وقال أن المتهم كان يقود سيارته بسرعة ٥٠ - ٦٠ كيلومتر في الساعة ولا يذكر أنه استعمل جهاز التنبيه وانحرف الى اليسار فصدم سيارة رياض عبد القادر فجرحه ففندى وكانت المسافة قريبة بين المجنى عليه وسيارة المتهم مما لا يمكنه مفاداة الحادث كما شهد رياض

٤١٤

محكمة مصر الابتدائية

٧ فبراير سنة ١٩٥١

تدخل خصوم أو مسئول بالحقوق المدنية . غير جائز بعد إعادة القضية من النقض لنظرها من جديد . نظر القضية بحالتها من حيث الخصوم والموضوع .

المبدأ القانوني

إن طبيعة الطعن بطريق النقض وأحكامه وإجراءاته لا تسمح بتدخل خصم آخر في الدعوى لأول مرة بعد إحالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لإعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم بأن تنظرها بحالتها من حيث الموضوع والخصوم (نقض ١٤ بونية سنة ١٩٤٨ المحاماة السنة ٢٩ العددان الخامس والسادس ص) ومن ثم فلا يجوز تدخل المدعى بالحق المدني لأول مرة أمام المحاكم الجنائية بعد إحالة القضية من محكمة النقض مادام لم يكن ممثلاً في الدعوى من قبل بما لا يسمح لأى كان أن يتدخل في الدعوى ، فالقضية تنظر بحالتها التي كانت عليها قبل النقض ، من حيث الخصوم والموضوع ، ولا يجوز قبول خصوم جدد في الدعوى ومن ثم يتعين رفض طلب التدخل .

ججوم افندى انه كان يقود سيارته متجها الى شارع الملكة نازلى ووقفت سيارة أتويس نزل منها المجنى عليه وعبر الطريق مسرعا وفي هذه الأثناء كانت سيارة قيادة المتهم قادمة بسرعة لأن الطريق خالى أمامها على بعد أربعة أمتار تقريبا فصدمة صدمة شديدة طوحت به بعيداً واستمر المتهم فى سيره منحرفا الى اليسار حتى صدم فى سيارته وأحدث به تلفاً — وشهد عبد العزيز مصطفى السيسى انه كان واقفاً بباب منزل مخدومه المجاور لمكان الحادث ورأى المجنى عليه يعبر الطريق فصدمة المتهم بالسيارة التى كان يقودها بسرعة زائدة ولم يكن يستعمل جهاز التنبيه وصدمة سيارة أخرى وأن المجنى عليه ظهر أمام سيارة المتهم على بعد ستة أمتار ولو كان هناك فرامل بسيارة المتهم لأمكنه تفادى الحادث — وقد تبين من المعاينة أن الحادث وقع بشارع الملك وأن المجنى عليه نزل من سيارة أتويس وعبر الشارع وفى هذه الأثناء قدم المتهم يقود سيارة نقل فصدمة المجنى عليه ووجدت آثار فرامل على بعد عشرة أمتار من مكان الحادث وصدمة سيارة أخرى بملوكة لرياض افندى ججوم ووجدت بعد ذلك شظايا زجاج على بعد خمسة متر من الرصيف الأيمن وقرر رياض افندى ججوم أن الإلتلاف الذى حدث بسيارته هو كسر الزجاج الامامى والفانوس الامامى واعوجاج فى حقبة السيارة وطاسات العجل الخلفى مهشمة وتغير فى صوت الموتور ودهان سيارته .

وحيث إنه تبين من تقرير خضرة المهندس الفنى المؤرخ ه مارس سنة ١٩٤٧ أنه قام بفحص السيارة التى كان يقودها المتهم وتبين أن الفرامل بها ضعيفة حيث أن فرملة اليد لا تؤدى العمل على الوجه المطلوب وفرملة القدم تؤثر على العجلة اليسرى الخلفية أكثر من اليمنى وقد

سحب الترمز المعدنية إلى أن يتم إصلاحها وأنه بعد اطلاعه على التحقيقات وأقوال الشهود تبين أن الخطأ مشترك بين المجنى عليه والمتهم فالمجنى عليه أخطأ فى عبوره الطريق بسرعة والمتهم كان يسير مسرعا ولولا سرعة السيارة لأمكن تفادى الحادث كما تبين من تقرير الصفة التشريحية أن إصابات المجنى عليه رضية احتكاكية من الجائز حصولها من مصادمة سيارة والوفاة نشأت عن كسور الجمجمة ونزيف على سطح المخ وكسر بعظمى الساق الأيسر وما صحبه من نزيف وصدمة عصبية .

وحيث إن والد المجنى عليه الأستاذ محمد نصر النجوى افندى ادعى مدنيا قبل المتهم بمبلغ ٢١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وقدم شهادة من كلية الزراعة مؤرخة ٢٢ مارس سنة ١٩٤٧ تفيد أن المجنى عليه كان من ضمن طلبة كلية الزراعة ومنح مجانية التفوق فى السنتى الثانية والثالثة لنبوغه وكان بدرجة جيد جداً كما قدم شهادة ميلاده ويتضح منها أنه من مواليد ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٦ . وقد ادعى رياض ججوم افندى بمبلغ ٢١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت ضد المتهم وقدم فاتورتين الأولى مؤرخة ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٦ من حسن سليمان وتضمن إصلاح فى سيارته بمبلغ ١٤١ جنيه مصرى والثانية مؤرخة ٧ مارس سنة ١٩٤٧ من محلات إخوان مقار بتصليح سيارته بمبلغ ٢١ جنيه و٦٠ ملما وقد شهد سعيد بك اليبلاوى فى محضر الجلسة أن المجنى عليه عبر الشارع لجأة من أمام سيارة الأتويس وتصادف مرور المتهم بسيارته فى هذا الوقت فصدمة وكان على بعد خمسة أو ستة أمتار من المجنى عليه وقت عبوره الشارع وكان لا يمكنه مفاداته ولو كانت الفرامل سليمة كما شهد بذلك أيضا محمد افندى توفيق

٢٠ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وإلزامه بالمصاريف المدنية الاستثنائية عن الدرجتين وقد طعن المتهم في هذا الحكم بطريق النقض وبني الطعن على أن المحكمة اعتمدت في إدانته على المعاينة ولكنها لم تفهمها على حقيقتها كما هي مدونة بالأوراق ومحكمة أول درجة استدعت المحقق الذي أجراها واستوضحته حقيقة الواقع فيها ولكن المحكمة الاستثنائية لم تأخذ بأقواله ولم ترد عليه ونحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتقضي الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة مصر الابتدائية لتحكم فيها دائرة استثنائية أخرى .

د وحيث إن مدير شركة ثورنيكروفت طلب دخوله خصماً منضماً إلى المتهم على اعتبار أنه هو المسئول عن الحقوق المدنية لدرء ما عساه أن يحكم به مستقبلاً عليه .

د وحيث إنه يبين من أقوال عبد العزيز مصطفى السيسى أن المتهم كان يقود السيارة بسرعة زائدة ولم يستعمل جهاز التنبيه كما شهد محمد توفيق أبو خطوه افندى وهو ضابط بوليس أنه شهد الحادث وأن المتهم كان يسير بسرعة ما بين ٥٠ — ٦٠ ك في الساعة مع أن المصرح به بسرعة ٤٥ ك م فقط كما تبين من تقرير حضرة المهندس الفنى الذى عاين السيارة أن الفرامل ضعيفة وفرملة اليد تؤدي العمل على الوجه المطلوب وفرملة القدم تؤثر على العجلة الخلفية اليسرى أكثر من اليمنى وسحب القرم فلإصلاحها وقرر في نهايته أنه لولا سرعة السيارة لأمكن تفادى الحادث كما قرر حضرة المهندس الفنى في محضر جلسة محكمة أول درجة (لو كانت الفرامل الخلفية سليمة وظهر المجنى عليه فجأة لأمكنه تفادى الحادث ولا يمكنه ذلك إذا كان يسير بسرعة ٥٠ كم

وأضاف أن المتهم كان يسير بسرعة ما بين ٥٠ — ٦٠ كيلو متر في الساعة والمصرح به ٤٥ كيلو متر في شارع الملك فقط وقد أنكر المتهم ما نسب إليه وذكر أن المجنى عليه أخطأ عبور الطريق من أمام سيارة الأتوبيس وكان يجب أن يعبر من خلفها وأنه استعمل جهاز التنبيه والفرامل ولم يمكنه مفاداة الحادث لظهور المجنى عليه أمامه فجأة على بعد ثلاثة خطوات فقط .

د وحيث إن محكمة أول درجة حكمت ببراءة المتهم ورفض الدعويين المدعيتين وإلزام رافعيها بالمصاريف على أساس أن المتهم لم يخطئ . وأن الذى أخطأ هو المجنى عليه بظهوره فجأة أمام سيارة المتهم وليس هناك رابطة سببية بين وقوع الحادث بهذه الصفة وبين قيادة المتهم سيارته بسرعة مهما بلغت .

وقد استأنفت النيابة والمدعين بالحق المدني هذا الحكم وجاء في أسباب استئناف النيابة أن المتهم أخطأ بقيادته سيارة ضعفت فراملها وما تبين من أقوال عبد العزيز مصطفى السيسى أن المتهم كان يسير بسرعة زائدة وكانت المسافة بينه وبين المجنى عليه سبعة أمتار تقريباً كانت تمكنه من تفادى الحادث لو كان يسير بسرعة عادية وطلبت معاقبته طبقاً للمادة المطلوبة ٢٤٨ ع .

د وحيث إن محكمة ثانية درجة قضت حضورياً بتاريخ ١٩٤٨/١٠/٩ بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم أولاً بجبس المتهم ثلاثة شهور مع الشغل وثانياً بإلزامه بأن يدفع إلى محمد افندى نصر التجوى المدعى بالحق المدني مبلغ ٢١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وإلزامه بأن يدفع إلى رياض افندى مجموع مبلغ

في الساعة). كما شهد محرر المحضر في محضر الجلسة أنه قام بعمل المعاينة وأن المتهم استعمل الفرامل يميل والدليل على ذلك أنها كانت على عجلة واحدة فقط كما تبين من الآثار وأن المتهم استعمل الفرامل مع الانحراف إلى اليسار وأن ذلك ثابت من الرسم الكروكي وعلى بعد عشرة أمتار من السيارة الأخرى التي صدمها المتهم وتبين هذه المحكمة من المعاينة أن الفرامل كانت ضعيفة وغير مضبوطة بدليل ظهور آثار فرامل عجلة واحدة فقط وإنه كان يسير بسرعة غير عادية لأنه انحرف إلى اليسار وصدم المجنى عليه وظل سائراً بسيارته حتى صدم سيارة المدعى بالحق المدني الثاني.

وحيث إنه يبين عما تقدم أن المتهم أخطأ لقيادته سيارة نقل بها فرامل ضعيفة مخالفاً بذلك شروط الأمن والمتانة التي يجب استيفائها في سيارات النقل وسيره بسيارة بهذه الكيفية بسرعة زائدة عن المسموح به قانوناً إذ قرر بعض الشهود أنه كان يسير بسرعة ٦٠ كم في الساعة والبعض الآخر قرر أنه كان يسير بسرعة ما بين ٤٠ أو ٥٠ كم في الساعة. وذكر البعض أن السرعة كانت كبيرة جداً حيث أن السيارة صدمت المجنى عليه بشدة وطوحت به لمدة إثنين وثلاثين متراً مع أن أقصى سرعة مصرح بها في الطريق هي ٣٠ كم في الساعة (م ٢٨٠ من لائحة السيارات) ولم يستعمل جهاز التنبيه كما قرر بذلك بعض شهود الحادث ولو كان استعمله وخصوصاً وهو يمر بجوار سيارة أخرى لكان من الممكن سماع المجنى عليه له فضلاً عن أنه لم يتخذ الحيطة اللازمة وكان يقود السيارة برعونة وعدم تحرز وكان يمر بجوار سيارة أخرى واقفة ومقبلاً على تقاطع شارع الملك بشارع أبي تمام فكان يجب أن يحتاط

ويهدى. من سير السيارة حتى يمكنه تلافى ما يمكن أن ينجم عن ذلك وقد قرر أنه شاهد المجنى عليه على بعد ثلاث خطوات وشهد بعض الشهود أنه ظهر أمام السيارة على بعد سبعة أمتار والبعض ذكر أن المسافة أربعة أمتار فمن كل ذلك يبين بجلاء أن المتهم أخطأ وترتب على هذا الخطأ وقوع الحادث أما عبور المجنى عليه الطريق بسرعة فلا يجب ذلك مسئولية المتهم في عدم مراعاته لإجراء ما يلزم من طريق وقاية الجمهور بل إن المسئولية تقع على المتهم كاملة ويتبين من ذلك رابطة السببية بين خطأ المتهم وقتل المجنى عليه وأن بين الخطأ المرتكب والضرر الواقع رابطة سببية مباشرة تحققت بوقوع الحادث.

وحيث إنه لما تقدم ترى المحكمة أن التهمة ثابتة قبل المتهم ويتعين بذلك إلغاء الحكم المستأنف والحكم عليه بالعقوبة عملاً بالمادة ٢٣٨ ع.

وحيث إنه بالنسبة للدعويين المدعيتين فإنه يبين عما تقدم أن المتهم أخطأ وترتب على هذا الخطأ وقوع الحادث وقتل ابن المدعى المدني الأول وإتلاف بعض أجزاء سيارة المدعى المدني فيتعين بذلك تعويض كل منهما ما أصابهما من ضرر أما عن مبلغ التعويض الذي يطلبه المدعى الأول محمد نصر الدين النجومي أفندى وهو ٢١ جنية بصفة مؤقتة فإنه في محله لما ناله من ضرر مادي وأدى بسبب فقد إبنه فيتعين لذلك الحكم بإلزام المتهم أن يدفع له مبلغ ٢١ جنية على سبيل التعويض المؤقت أما عن مبلغ التعويض الذي يطالب به المدعى الثاني رياض جمجوم أفندى ٢١ جنية بصفة مؤقتة فقد تبين من أقوال الشهود والمعاينة حدوث تلف بسيارته وقد قدم قاتورتين الأولى

بمبلغ ١٤١ جنيه وترى المحكمة استبعادها لأن تاريخها ١٩٤٦/١٢/٧ أى قبل وقوع الحادث فى ١٩٤٧/٣/٤ أما الفاتورة الثانية فهى مؤرخة فى ١٩٤٧/٣/٧ بعد الحادث وترى المحكمة نظراً لما لحقه من ضرر مادي وأدى بسبب هذا الائلاف الحكم له بطلبائه وهو مبلغ ٢١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت مع إلزام المتهم بمصاريف الدعوى المدنيتين عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

وحيث إنه بالنسبة لطلب مدير شركة الثورنيكروفت التى يعمل بها المتهم بتدخله خصماً منضمًا الى المتهم على اعتبار أنه مسئول بصفته عن الحقوق المدنية لدرء ما عساه أن يطالب به مستقبلاً فهو طلب فى غير محله لأن القضية قبل النقض فيها وأعيدت لمحكمة مصر لتحكم فيها من جديد دائرة استئناف أخرى ولم يطلب التدخل إلا بعد إعادة القضية من النقض وأن طبيعة الطعن بطريق النقض وأحكامه وإجراءاته لا تسمح بتدخل خصم آخر فى الدعوى لأول مرة بعد إحالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لإعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم وإنما تنظرها بحالتها من حيث الموضوع والخصوم . وقد أصدرت محكمة النقض حكماً فى ٦ يونيو ١٩٤٨ بهذا الصدد (إن طبيعة النقض وأحكامه - وإجراءاته لا تسمح بالقول بجواز تدخل المدعى

بالحق المدنى لأول مرة فى الدعوى الجنائية بعد إحالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لإعادة انفصل فيها بعد نقض الحكم وإذن فمن الخطأ أن يقبل الحكم فى الدعوى المدنية عند إعادة نظر (الدعوى الجنائية) (نقض ١٨/٢٩٠ قضائية جلسة ١٤ يونيو سنة ١٩٤٨ الجزء السابع رقم ٦٢١ ص ٦٠٢) ويفهم من ذلك أنه لا يجوز تدخل المدعى بالحق المدنى لأول مرة أمام المحاكم الجنائية بعد إحالة القضية من محكمة النقض أى لا يسمح لأى كان أن يتدخل فى الدعوى بعد إحالتها من محكمة النقض مادام لم يكن ممثلاً فى الدعوى من قبل ، فالقضية تنظر بحالتها التى كانت عليها قبل النقض من حيث الخصوم والموضوع ولا يقبل خصوم جدد فى الدعوى ويتعين بذلك رفض الطلب أما عن الطلب المقدم من الوكيل عن المتهم بطلب فتح باب المرافعة لإبداء دفاعه عن المتهم مع أنه غائباً فهو فى غير محله لأن التهمة المسندة إلى المتهم تستوجب عقوبة الحبس فيجب أن يحضر بنفسه طبقاً للمادة ١٦١ تحقيق جنايات وترى المحكمة أن هذا الطلب فى غير محله ويتعين رفضه .

(قضية النيابة العمومية وآخرين مدعين بحق مدنى ضد البير كوتسبرج رقم ٢٧٨٣ سنة ١٩٤٩ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وأنور وحش وعبدالرحمن طحيمه وحضور حضرة الأستاذ ابراهيم حمدى وكيل النيابة) .

بحث

في

عدم جواز الطعن في حكم الانذار

الصادر في مواد التشرد والاشتباه

لحضرة الأستاذ أحمد رفعت خفاجي

وكيل نيابة ميت غمر

دراسة قهية تاريخية للمادتين ٣ و ٧ من المرسوم بقانون
رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الصادر في ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٥
والخاص بالتشرد والمشتبه فيهم .

من المبادئ المقررة في فقه قانون تحقيق الجنايات أن طرق الطعن في الأحكام الصادرة في المواد الجنائية إما طرق طعن عادية وهي المعارضة والاستئناف وإما طرق طعن غير عادية وهي النقض والتماس إعادة النظر . فالمعارضة هي وسيلة يتمكن بموجبها من صدر الحكم في غيبته أن يعارض فيه كي يتمكن من إلغائه أو تعديله وحكمتها أن المحكوم عليه لم يد أي دفاع أمام المحكمة . أما الاستئناف فهو وسيلة يتمكن بموجبها من صدر عليه حكم في دعوى أن يطرح هذه الدعوى أمام محكمة ثاني درجة ليبدى أمامها ما يعين له من دفاع لعله يتوصل إلى إلغاء الحكم أو تعديله وحكمتها تفادى ما قد يقع فيه قاضي محكمة أول درجة من خطأ .

إلا أن المشرع خالص بطريق العلم أن فتح باب المعارضة والاستئناف على مصراعيه قد يؤدي إلى عرقلة التقاضي والإضرار بالصالح العام فوق بين مصلحة الخصوم التي تقضى بوجوب تمكينهم من إبداء دفاعهم أو إعادة النظر في الأحكام لتدارك ما قد يقع فيها من خطأ أو ما اشتمل عليها من إجحاف أو نقص وبين المصلحة العامة التي تحتم وجوب احترام الأحكام الصادرة ووجوب تنفيذها بسرعة كي لا يقل أثرها من حيث الردع فحد من حرية الأفراد في المعارضة والاستئناف فنص على اعتبار بعض الأحكام نهائية *définitive* غير قابلة للطعن . فلقد جاء في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩٠٦ أنه يجب تقييد حق المعارضة وعدم تطبيقه كقاعدة عامة في الأحكام الجنائية كما جاء في تقرير السير جون سكوت المستشار القضائي سنة ١٨٩٤ أن المحكوم عليهم يسرفون في حق الاستئناف ويتعين تقييده . ولقد قيد المشرع المصري حق الاستئناف فعلا لخرمه في مواد الجنايات وبعض الجنح والمخالفات .

ولقد صدر المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ في مواد التشرد والاشتباه وفي ذهن المشرع المصرى هذا الاتجاه الحديث في الطعن في الأحكام فاعتبر أحكام الإنذار في مواد التشرد والاشتباه غير قابلة للطعن . فنص في المادة الثانية على أنه يعاقب على التشرد بالوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن خمس سنوات ثم جاء في المادة الثالثة وذكر أنه يجوز للقاضي بدلا من توقيع هذه العقوبة السابقة أن يصدر حكما غير قابل للطعن بإنذار المتشرد بأن يغير أحوال معيشته التي تجعله في حالة تشرد . كما اعتبر هذا القانون أحكام الإنذار الصادرة في مواد الاشتباه غير قابلة للطعن أيضاً فبعد أن نص على عقوبة المشتبه فيه بوضعه تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنين في المادة السادسة جاء في المادة السابعة وأجاز للقاضي بدلا من توقيع هذه العقوبة أن يصدر حكما غير قابل للطعن بإنذار المشتبه فيه بأن يسلك سلوكا مستقيما .

ولعل هناك سببا تاريخيا دفع المشرع المصرى أيضاً في هذا المرسوم بقانون إلى اعتبار هذه الأحكام غير قابلة للطعن فإذا ما رجعنا إلى ما كان عليه التشريع قبل صدور هذا المرسوم بقانون وجدنا أنه يجوز للبوليس أن يصدر أمراً بإنذار المتشرد بأن يغير أحوال معيشته وإنذار المشتبه فيه بأن يسلك سلوكا مستقيما كما قرر وسيلة للطعن في هذه الأوامر الصادرة من جهة البوليس فصدر قانون بشأن الإجراءات الخاصة بالطعن في الإنذار الذي يسلمه البوليس للمتشردين والمشتبه فيهم تطبيقا للتشريع وهو القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فجعل جهة الاختصاص للطعن في هذه الأوامر هي النيابة العمومية وفعلا صدر منشور من سعادة النائب العام رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ بشأن هذه الإجراءات وبذلك يمكن أن يستفاد مما تقدم أن النيابة العمومية هي التي تفصل في هذه الطعون وقد اعتبر قرارها نهائيا غير قابل للطعن . ولما صدر المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ جعل النيابة تقدم المتهمين إلى المحكمة للحكم عليهم في مواد التشرد والاشتباه فإذا ما حكم بإنذارهم فأصبح الحكم غير قابل للطعن ولا شك أن في هذا التشريع الجديد ضمنا أكثر للمتهمين من التشريع القديم . ولكن هذا الضمان محدود فليس من حق المتهم أن يتحدى فيه ويتمكن من الطعن في هذه الأحكام بالمعارضة أو الاستئناف .

ولا يحتاج على التشريع الجديد بأنه يفوت على المتهمين ما يتمتعون به من حق مقدس sacré هو حق الدفاع droit de défense إذ أن المشرع أراد ضمنا للمصلحة العامة ألا يقلل أثر الحكم من حيث الردع وما أحكام الإنذار في الحقيقة إلا إجراء من إجراءات الأمن mesure de sécurité يقررها المشرع صيانة للأمن والنظام فلم تلحق تلك الأحكام بالمحكوم عليهم أى ضرر مادي محسوس فلا تزمهم أن يكونوا في محال معينة ليلا أو أن يستأذنون نهائيا للذهاب إلى جهة معينة كما هو الحال في المراقبة فلا يترتب على مخالفة ذلك أدنى جزاء sanction فما الإنذار إلا تنبيه sommation للمتهم بأن يغير أحوال معيشته إذا كان متشرداً أو بأن يسلك سلوكا مستقيما إذا كان مشتبا فيه فإذا لم يرتدع من هذا التنبيه والإنذار ولم يغير أحوال معيشته التي تجعله في حالة تشرد أو لم يسلك سلوكا مستقيما الذي جعله مشتبا فيه وجاوز حدود ذلك

وارتكب جرائم معتدبا على الأشخاص والأموال فيعتبره المشرع مرتكبا لجريمة عوده للتشرد أو الاشتباه فيعاقبه بالحكم بوضعه تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن خمس سنوات تطبيقا لنص المواد ١/٢ و ٢/٣ و ١/٦ و ٢/٧ — ولقد حدد المشرع مدة الإنذار فجعلها لا تتجاوز ثلاث سنوات ترك المشرع للمحكوم عليه فيها أن يعمل على تهذيب نفسه وأن يغير أحوال معيشته فإن مضت بسلام فلا ضير عليه من الإنذار وإن ارتكب خلالها جريمة ما يؤخذ من أجلها فتكون حالة التشرد والاشتباه قد تأيدت عنده وعاد إليها فيصدر عليه حكم بالمراقبة ولا يلوم من إلا نفسه .

من كل ما تقدم يمكن أن يستفاد بجلاء أن الأحكام الصادرة بالإنذار في مواد التشرد والاشتباه غير قابلة للطعن سواء بالمعارضة أو الاستئناف فهي أحكام نهائية المرجع الأول والأخير فيها إلى قرار محكمة أول درجة ؟

قَوَانِينُ وَقَارَاتُ وَمَنْشُورَاتُ

قانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥١

بمنع غير المصريين من تملك الأراضي الزراعية في المملكة المصرية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - مع عدم الإخلال بأحكام المادتين الأولى والثانية من الأمر رقم ٦٢ سنة ١٩٤٠ الذي استمر العمل به بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٤٥ ، بشأن تملك العقارات في أقسام الحدود ، يحظر على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين اكتساب ملكية الأراضي الزراعية والأراضي القابلة للزراعة والأراضي الصحراوية بالمملكة المصرية ويشمل هذا الحظر الملكية التامة كما يشمل ملكية الرقبة أو حق الانتفاع .

مادة ٢ - استثناء من حكم المادة السابقة يجوز لغير المصرى اكتساب ملكية الأراضي الزراعية في الأحوال الآتية :

- (أ) إذا آلت إليه بطريق الارث أو الوصية من أجنبي .
- (ب) إذا كانت موقوفة وآلت إليه بسبب انتهاء الوقف أو الرجوع فيه .
- (ج) إذا كان غير المصرى له حق امتياز البائع ورسا عليه مزاد الأرض التى له عليها هذا الحق بالتطبيق للمادة ٦٦٤ من قانون المرافعات .
- (د) إذا كان غير المصرى شركة مساهمة تقوم بالأعمال المصرفية وكانت مرتبهة ورسا عليها مزاد الأرض المرهونة بالتطبيق للمادة ٦٦٤ من قانون المرافعات .
- (هـ) إذا كان غير المصرى داتنا مرتبتها قبل العمل بهذا القانون ورسا عليه مزاد الأرض المرهونة بالتطبيق للمادة ٦٦٤ من قانون المرافعات .
- (و) الأراضي الداخلة في نطاق المدن المحددة بمرسوم .

مادة ٣ - يكون باطلا كل تصرف يصدر لغير المصرى مخالفة لأحكام هذا القانون .

ويجوز لكل ذي شأن والنيابة العامة طلب هذا البطان ، وعلى المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

مادة ٤ — يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ٥ — على وزيرى العدل والحرية والبحرية كل منهما فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر القبة فى ٢ جمادى الثانية سنة ١٣٧٠ (١٠ مارس سنة ١٩٥١)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الحرية والبحرية	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء
مصطفى نصرت	عبد الفتاح الطويل	مصطفى النحاس

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(١) محكمة القضاء الإداري
٣٧٠	١٣٠٧	١٩ يناير ١٩٤٩
		موظف دائم . تعريفه . هو الذي يجري على راتبه حكم الاستقطاع إن كان يتناول راتباً . شرط ذلك للطعن في القرارات النهائية للسلطات التأديبية . فقرة ٤ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة .
٣٧١	١٣٠٧	» » »
		كادر العمال . أداء امتحان عند دخول الخدمة . لا يخول اعتبار المدعى صانعاً دقيقاً طبقاً لكادر العمال .
٣٧٢	١٣٠٩	» » »
		١ - عمدية . كشف الترشيح . قرار إداري في موضوعه . خصائص القرار الإداري . نهاية هذا القرار . اختصاص المحكمة بطلب إلغائه . فقرة ٦ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة .
		٢ - طلبات في الدعوى . تضمن الطلبات الأصلية في عموم معناها . الطعن في كشف المرشحين لمخالفته للقانون . توضيح تلك الطلبات أو تعديلها بطلب إلغاء الكشف المذكور وإلغاء قرار اللجنة باعتباره مرتباً عليه . جواز ذلك طبقاً للمادة ٢٩٤ من قانون المرافعات . قبول الدعوى .
٣٧٣	١٣١٢	» » »
		موظف . تصحيح أقدميته بقرار من المالية لانطباق حاله على قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ . ترقية زملاء له تنسيقاً قبل صدور قرار التصحيح وبعد صدور قرار مجلس الوزراء . عدم مساس ذلك بحقوقه التي قررها مجلس الوزراء . قرار المالية لا يعدو أن يكون مقررراً للحق . التحدي بمساس ذلك بحقوق الموظفين المرقين . لا يلتفت إليه .
٣٧٤	١٣١٥	» » »
		تنسيق . ترقية غير الجامعي إلى الدرجة الثالثة . جوازه طبقاً للمادة الثالثة من قواعد التنسيق . إجازتها الترقية من أعلى درجة في الكادر الفني المتوسط إلى الكادر الفني العالي ومن أعلى درجة في الكادر الكتابي إلى الكادر الإداري في حدود النسبة المقررة للترقية بالاختيار للكفاية الممتازة .
٣٧٥	١٣١٦	» » »
		موظف . وظيفتان من طبيعة واحدة . محام بقسم القضايا

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		ووظيفة رئيس بقلم الموائد . ليستا كذلك . قرار تقل محام إلى هذه الوظيفة . مخالفته للقانون . انطواؤه على تنزيل في الوظيفة . الفاؤه .
٣٧٦	١٣١٩	١٩ يناير ١٩٤٩
		تنسيق . توزيع درجاته بين الأقدمية والكفاية . درجة غير قابلة للتجزئة بطبيعتها . جبر الكسر لصالح صاحب النصيب الأكبر في الواحد الصحيح .
٣٧٧	١٣٢٠	٢٠ يناير ١٩٤٩
		١ — ميعاد الستين يوما . خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة دون غيرها . منازعة في راتب . عدم تقيدها به . تقيدها فقط بميعاد سقوط الحق . ٢ — قواعد الانصاف . تسعيرها الشهادات . عدم اختصاصها بعلاج طائفة دون أخرى . عساكر البوليس . سريانها عليهم ٣ — قواعد الانصاف . تنفيذها بعد فصل المدعى . العبرة بتاريخ سريان هذه القواعد وهو ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤
٣٧٨	١٣٢٢	٢٥ يناير ١٩٤٩
		١ — عمدة . تعيينه . أحكام دكرتوسنة ١٨٩٥ . لجنة الشياخات . رأيها غير نهائي في التعيين إلا بعد تصديق وزير الداخلية . لاخير على اللجنة في تكوين رأيها أن تعتبر صوت المدعى وأخيه صوتا واحداً يفتان عن مصلحة واحدة أو أن تستأثر برأي مفتش الدائرة التي تملك جميع الزمام . ٢ — عمدة . رفض الوزارة التصديق على انتخابه وإعادة الأوراق إلى لجنة الشياخات لانتخاب غيره . مادة ٢ من دكرتوسنة ١٨٩٥ . لا يمنع من إبقائه في كشف الترشيح . إعادة تعيين اللجنة له . تصديق الوزارة على هذا القرار الأخير . لاغبار عليه .
٣٧٩	١٣٢٦	٢٦ يناير ١٩٤٩
		تنسيق . ترقية بالامتياز للكفاية الممتازة . تقوم بطبيعتها على المقاضاة وتخطى الأقدم وترقية الأحداث إن كان أجدر وأصلح . استقلال الإدارة بتقديره . شرطه . خلوه من عيب إساءة استعمال السلطة .
٣٨٠	١٣٢٦	٢٧ يناير ١٩٤٩
		كادر العمال . الموظفون الذين على درجات بالميزانية سواء

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		بالسلك الكتابي أو بكادر الخدمة الخارجين عن الهيئة غير الصناع . عدم انتفاعهم به .
٣٨١	١٣٢٧	٢٧ يناير ١٩٤٩
		شخصية معنوية . دستور . القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية والقروية . اعترافهما للمدن والقرى بشخصية معنوية . استقلالهما عن شخصية الحكومة المركزية . تمثيل المجلس البلدي أو القروي لهذه الشخصية . نتائج ذلك . استقلال كل مدينة أو قرية بمالياتها وموظفيها . الدعوى على المجلس لا على وزير الصحة . الإشراف الإداري . عدم تأثيره في الشخصية الاعتبارية وفي المسؤولية .
٣٨٢	١٣٢٩	، ، ،
		معاش . منازعة فيه بعد قيده . فوات ستة أشهر على القيد . عدم قبول الدعوى . دعوى أمام المحاكم الوطنية باستحقاق البقاء في الخدمة . رفع دعوى المنازعة في الميعاد خلال ستة أشهر من تاريخ الحكم المذكور . عدم قبولها ما دام قد مضى على القيد أكثر من ستة أشهر .
٣٨٣	١٣٣٢	١١ مايو ١٩٥٠
		١ - مصادرة . المادة ١٠ من قانون المطبوعات . حق مجلس الوزراء في منع المطبوعات التي تعرض للأديان تعرضاً من شأنه تكدير السلم من التداول . يخضع لرقابة المحاكم . ٢ - التعرض للأديان الذي يميز المصادرة . شرط تكدير السلم . لا يشترط أن يحصل التكدير بالفعل ، بل يكفي احتمال حصوله مادياً كان أو معنوياً .
		(٢) قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني)
٣٨٤	١٣٥٧	٨ أبريل ١٩٤٧
		مقاصة طبقاً للبادة ٣٤٨ مرافعات . دعوى فرعية . شروط قبولها . علة ذلك تجنب الضرر .
٣٨٥	١٣٦١	٣٠ نوفمبر ١٩٤٧
		وكيل . لم يظهر شخصيته للغير . مسؤوليته مباشرة فعله .
٣٨٦	١٣٦٣	٨ فبراير ١٩٤٨
		١ - عدم قبول الدعوى . غير جائز للحكمة إلا إذا طلبه الخصوم . ٢ - عدم قبول الدعوى . دفع موضوعي . ٣ - دعوى صحة التعاقد ليست دعوى تثبيت ملكية . الأولى تستند إلى عقد لم يسجل . الثانية تستند إلى عقد مسجل .

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		٤ - وعد بالبيع . حكمه في فرنسا وفي مصر . ه - بيع بالعربون . حق كل طرف في الرجوع مع خسارة قيمة العربون .
		(٣) قضاء محاكم الاستئناف (القضاء التجاري)
٣٨٧	١٣٦٧	١١ يناير ١٩٥١ عقد توريد القطن في الريف . هو عقد وكالة بالبيع بالعمولة وليس عقد رهن حيازة .
		(٤) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
٣٨٨	١٣٧٠	٢٠ فبراير ١٩٥٠ آلات المصنع . عقار بالتخصيص . تسجيل . رسوم عقار .
٣٨٩	١٣٧١	٢٧ مارس ١٩٥٠ أحكام عرفية . تصرفات السلطة القائمة بها . لا يجوز الطعن عليها طبقاً للرسوم ١١٤ سنة ١٩٤٥ . مؤدى حكمة وضعه تنطية الإجراءات الصادرة عن تلك السلطة وهو يسرى على ماسبقه من حوادث .
٣٩٠	١٣٧٥	٢٣ نوفمبر ١٩٥٠ شراء عسار المدين . دعوى إشهاره . شرط قبولها . حلول الدين .
٣٩١	١٣٧٧	٢٧ نوفمبر ١٩٥٠ ١ - شفعة . في حالة تعدد العقارات المبيعة . للشفيع حق طلب الجزء المتوافر لشروط الشفعة . ٢ - العقارات المبيعة إذا كانت مخصصة لعمل واحد . للشترى حق إجبار الشفيع في أخذها جميعاً . ٣ - تقدير ثمن القطع جميعها بثمن واحد . تعيين خير لتقدير ثمن كل قطعة .
٣٩٢	١٣٨٠	٩ فبراير ١٩٥١ طلب رد ما خصم من الموظف . توقيع جزاء عليه لا تملك المحاكم الوطنية الفصل فيه لأنه طلب مباشر توقف تنفيذ الجزاء . سلطة توقيع العقوبة مشروط باقرار الموظف لفعال تكون جرماً يستأهل عقابه . خضوع أسباب قرار الإدارة لرقابة المحاكم .
٣٩٣	١٣٨٦	١٣ مارس ١٩٥١ مسئولية السكك الحديدية عن سلامة المسافر . تعاقدية . قيامها ولو لم يكن من خطأ من جانبها . عدم إعفائها إلا بثبوت القوة القاهرة أو خطأ المصاب .

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(٥) قضاء الضرائب
٣٩٤	١٣٨٩	٢٢ يناير ١٩٥١
		أوراق التكليف بالحضور . بطلانها . زوال ذلك .
٣٩٥	١٣٩٠	١ فبراير ١٩٥١
		إعلان الطعن في قرار لجنة التقدير إلى مأمور الضرائب واستلامه له وليس إلى أقلام قضايا الحكومة . صحيح .
٣٩٦	١٣٩٥	٢٠ فبراير ١٩٥١
		١ - ضريبة الأرباح التجارية الواردة في القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . ٢ - ضريبة القانون العام . مباشرة . ٣ - إحالة المسائل التي لم يتفق عليها بين الممول والمصلحة . وجوب .
٣٩٧	١٣٩٩	، ، ،
		١ - إعلان الممول بتقدير اللجنة بخطاب موصى عليه . صحيح . ٢ - قوة القاهرة . توقف مريان مواعيد الطعن التي تبدأ من اليوم التالي لزوال القوة القاهرة . ٣ - القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . ليس له أثر رجعي . ٤ - إعلان الدعوى إلى غير أقلام القضايا . باطل .
		(٦) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجناح)
٣٩٨	١٤٠٤	٢٦ فبراير ١٩٤٩
		تشرذ . عود . شروطه .
٣٩٩	١٤٠٥	١٧ نوفمبر ١٩٥٠
		جريمة مستمرة أو وقيية . معيار التفرقة . تدخل إرادة الجاني .
٤٠٠	١٤٠٦	١٠ ديسمبر ١٩٥٠
		١ - قبض . القبض على شخص بمجرد الاشتباه أو لما بدا عليه من ارتباك . تفتيش باطل ٢ - قيمة اعتراف المتهم للمحقق أثر تفتيشه تفتيشاً باطلاً . طالما أن الاعتراف صدر في الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش . باطل .
٤٠١	١٤٠٩	١٥ فبراير ١٩٥١
		١ - أسلحة . إحراز . وحيازة في قانون التخطرات . نفس حكمها في قانون الأسلحة رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٩ . ٢ - الرخصة . شخصية للرخص له . حكمها في القانون . ٣ - الإحراز . أحوال العقاب فيه . ٤ - القصد الجنائي لدى المحرز . عليه بأن ما يحزره سلاحاً .

العقد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم
٤١٤	١٤٤٢	٧ فبراير ١٩٥١
تدخل خصوم أو مستول بالحقوق المدنية . غير جائز بعد إعادة القضية من النقض لنظراً من جديد . نظر القضية بحالتها من حيث الخصوم والموضوع .		
(٧) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الإيجارات)		
٤٠٢	١٤١٢	١٤ ديسمبر ١٩٥٠
جذك . منع من التأجير . جوازه .		
٤٠٣	١٤١٤	١٤ يناير ١٩٥١
أثر المنازعة في الإيجار .		
٤٠٤	١٤١٤	٢١ يناير ١٩٥١
المقصود بالضرورة في الإخلاء هي السكنى .		
٤٠٥	١٤١٥	٢١ يناير ١٩٥١
الزواج الثاني ليس ضرورة تبيح الإخلاء . أحوال استثنائية .		
٤٠٦	١٤١٥	١٨ فبراير ١٩٥١
ليس للمالك الجديد المطالبة بزيادة الأجرة بمقولة وجود غبن .		
٤٠٧	١٤١٦	١٨ فبراير ١٩٥١
لا يملك المالك المشتاع الانفراد بطلب الإخلاء .		
(٨) القضاء المستعجل		
٤٠٨	١٤١٧	٤ نوفمبر ١٩٥٠
١ - إختصاص . حرمان الدائن منه بالنسبة لعقار المتوفى . ٢ - صيغة تنفيذية . لا يجوز وضعها على الأحكام الغير القابلة للتنفيذ ٣ - إختصاص . ليس من الإجراءات التحفظية التي يجوز اتخاذها بمقتضى حكم .		
٤٠٩	١٤٢٠	١١ مارس ١٩٥١
١ - إثبات حالة . خير . طلب نفيه لمعرفة حالة المدعى عليه التعليمية طبقاً لقانون العمد . ٢ - عدم إختصاص القضاء المستعجل . ٣ - محكمة القضاء الإدارى . ليست فرعاً من القضاء المدنى . ٤ - شروط العمدية . رسم لها القانون طرق الطعن فيها .		
(٩) قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)		
٤١٠	١٤٢٤	١٨ أكتوبر ١٩٥٠
إشكال في تنفيذ . حكم مشمول بالتنفيذ . طلب إيقاف تنفيذه لسبب كان قائماً عند صدوره . غير جائز .		

العدد الثامن	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤١١	١٤٢٦ ٣٠ أكتوبر ١٩٥٥	بيع . عقد بيع يسترهبة . القراية من موانع الرجوع في الهبة .
٤١٢	١٤٢٧ ٢٥ أبريل ١٩٤٦	دعوى . إغفال المحكمة الفصل في أحد طلباتها . لا يخول رفع دعوى جديدة .
		(١٠) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجفتح)
٤١٣	١٢ ديسمبر ١٩٤٥	الجنة المباشرة . الضرر . شروطه .
		بحث في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزي سيف
		عدم جواز الطعن في حكم الانذار الصادر في مواد التشرذ والاشتباه لحضرة الأستاذ احمد رفعت خفاجي وكيل نيابة ميت غمر .
		قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥١ بمنع غير المصريين من تملك الاراضي الزراعية في المملكة المصرية .

المحاسبة

مجلة قضائية شهرية

تتبعها خاصة بمناصب

مايو
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
التاسع

روى في الأثر « إن الله يناديكم بأسمائكم وأسماء آبائكم يوم القيامة فأحسنوا الأسماء »
« حديث شريف »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم يدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاسبة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

المطبعة الحديثة العالمية
مصر - عزى وشركاه

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

مِيزَان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٧	حكما صادرا من محكمة القضاء الإدارى
١٤	حكما صادرا من قضاء محكمة النقض المدنية
٤	أحكام صادرة من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)
٢	حكيمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
٢	حكيمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجارى)
٧	أحكام صادرة من قضاء الضرائب
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٥	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٢	حكيمين صادرين من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)
١	حكما صادرا من قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
١	بحثاً في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .
١	قانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالاسماء التجارية
١	قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥١ بإنشاء بنك مركزى للدولة
١	قانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥١ فى شأن الجمعيات
١	قانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥١ باستمرار العمل ببعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ برفع الأحكام العرفية فى جميع أنحاء المملكة المصرية فيما عدا محافظتى سيناء والبحر الأحمر ، وبعد قبول الطعن فى التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ، وبإحالة الجرائم العسكرية إلى المحاكم العادية ، وبأحكام أخرى
١	قانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة

لجنة تحرير المجلة

عبدالمجيد عبدالحق بك - رافع منا - مسين عبد الجواد - سليمان البمانى

أحمد السادة

محكمة القضاء الإداري
مجلس الدولة

٤١٥

أول فبراير سنة ١٩٤٩

مأذون . ترغيب الأهالي . طلب الوزارة إلى المديرية
لإجراءه بواسطة أحد رجال الإدارة . إناطة المديرية
ذلك إلى لجنة . قرارها لا يعتبر تنفيذياً بل تحضيرياً .

المبدأ القانوني

إذا طلبت الوزارة إلى المديرية إجراء
ترغيب للأهالي بواسطة أحد رجال الإدارة
لاستجلاء موقفهم وتعرف حقيقة رغبتهم
في تعيين مأذون وكان ما هدفت إليه الوزارة
بهذا القرار إنما هو كشف الحقيقة في موقف
الأهالي بعد أن زكوا المدعى بمحاضر
الترشيح ثم عادوا فعدلوا عن هذا الترشيح
وبعد أن عهدت إلى اللجنة القيام بذلك
فأبدت أنها غير مستطاعة تقصى رغبتهم
وأعلنت مع ذلك استمساكها بقرار سابق
لها باختيار المدعى مأذوناً . فالقرار المذكور
لا يعتبر قراراً تنفيذياً بل هو لا يعدو أن
يكون إجراء تحضيرياً اتخذته الوزارة بغية
الوقوف على جلية الأمر واستظهار حقيقة
الحال لتتخذ على ضوء جميع الظروف

والملايسات قرارها النهائي في الموضوع .

(القضية رقم ٥٨٣ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب العزة محمد سامي نازق بك ومحمود صابر
القاري بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبري
بك وسيد علي الدمراوي بك المستشارين) .

٤١٦

٢ فبراير سنة ١٩٤٩

عقد اشتراك في التليفون . إصدار مصلحة التليفونات
أمرها بفسخ عقود الاشتراك ونزع التليفونات من
أماكنها . عدم استنادها إلى سلطتها الإدارية بل إلى
حقها المستمد من العقد . تصرفها هنا لا يعتبر قراراً
إدارياً يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة أو المطالبة
بتعويض عنه . هو تصرف مدني صادر من الحكومة
باعتبارها شخصاً معنوياً . عدم اختصاص محكمة القضاء
الإداري .

المبدأ القانوني

إذا كانت المصلحة عندما أصدرت
أمرها بفسخ عقود الاشتراك ونزع
التليفونات من أماكنها لم تستند في إصدار
ذلك الأمر إلى سلطتها الإدارية بل إلى حقها
المستمد من عقد الاشتراك المبرم بينها وبين
المدعى فهي إذ تصرفت على هذا الوجه
لا يعتبر تصرفها قراراً إدارياً مما يجوز الطعن
فيه أو المطالبة بالتعويض عنه أمام هذه

صدور حكم بالغائه . سقوط العقوبة المحكوم بها وزوال كل ما يترتب عليه من فقدان للأهلية أو حرمان من الحقوق . سواء أكان مقررأ في قانون العقوبات أم غيره . هو بمثابة رد اعتبار . وقوعه حتماً بقوة القانون . كشف المرشحين للعمدية . جواز إدراج اسم المحكوم عليه مع وقف التنفيذ في هذا الكشف إذا مضى أكثر من خمس سنوات من سيرورة الحكم نهائياً .

المبادئ القانونية

١ — إن اللجنة المنوطة بنظر الطعون هي بمقتضى تشكيلها لجنة إدارية تتولى وظيفة إدارية تحصل كما نصت المادة التاسعة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ في فحص الطلبات المقدمة من أهمل قيد إسمه في كشف المرشحين للعمدية أو الشياخة أو من لهم حق اختيار العمدة ويطلب قيده فيه أو بمن قيد اسمه بالكشف ويطلب حذف إسمه من قيد فيه بغير حق وتبلغ قراراتها المركز لتصحيح الكشف على مقتضاها إضافة أو حذفاً . فقراراتها على هذا الوجه هي قرارات إدارية تخضع لرقابة محكمة القضاء الإداري ولا يؤثر في هذا النظر أن ينص القانون على أن هذه القرارات تصدر من اللجنة بصفة نهائية لأن مدلول هذا النص هو انغلاق باب التظلم الإداري في وجه هذه القرارات فيفتح باب التظلم القضائي وهو بذاته المقتضى لاختصاص محكمة القضاء الإداري لا المانع منه مادام شرط هذا الاختصاص أن يكون القرار الذي يطعن فيه أمامها نهائياً .

٢ — إن الأشخاص الذين لهم حق اختيار العمدة هم حسبما جاء في المادة السابعة

لمحكمة بل يعتبر من قبيل التصرفات المدنية التي تباشرها الحكومة باعتبارها شخصاً معنوياً والتي لا تختص هذه المحكمة بالنظر فيها .

(القضية رقم ١٠٢ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعبد المحرم بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٤١٧

٨ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — لجنة الطعون . لجنة إدارية . وظيفتها . مادة ٩ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . قراراتها إدارية . خضوعها لرقابة المحكمة . النص على كونها نهائية . هو مقتضى لاختصاص المحكمة .

ب — عمدة . الأشخاص الذين لهم حق اختياره . المادتان ٣ و ٢ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ .

ج — عمدة . شروط اختياره . أهلية الانتخاب العام . شروط اختيار الشيخ .

د — عمدة . شيخ . المادة ٣ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . الشروط الواردة فيها مقصور حكمها على من عين عمدة أو شيخاً .

هـ — انتخاب . الموانع منه وقيوده . وجوب الأخذ بها والزام حدودها . عدم القياس أو الإضافة إليها . مادة ٤ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ . جريمة خيانة الأمانة . مادة ٣٤١ عقوبات . عدم جواز قياس الجريمة النصوص عليها في المادة ٣٤٢ عقوبات عليها .

و — جريمة تبديد . اعتبارها حكماً ماساً بالزراعة والشرف .

ز — وقف التنفيذ . شموله للعقوبات التبعية أو لآثار الجنائية المترتبة على الحكم . مبدأ جديد استحدثه قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ . محكوم عليه مع وقف التنفيذ وكان الوقف شاملاً للعقوبات التبعية أو لآثار الجنائية المترتبة على الحكم . استعماله حقه في الانتخاب أو الترشيح إذا كان الحكم بطبيعته مانعاً منه أو مؤثراً فيه .

ح — وقف التنفيذ . مضى خمس سنوات دون

من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ فريقان الأول ويقع لزوماً تحت حكم المادة الثالثة منه ، وهم المرشحون للعمدية والأشخاص الجائز ترشيحهم للشيخة ومشايخ البلد الذين يكونون قائمين في وظائفهم عند إجراء الاختيار ، والثاني ويشمل الأشخاص الذين يدفعون ضريبة لا تقل عن ثلاثة جنيهات وفيما عدا هذا النصاب لم يرد ذكر لما يجب أن يشترط فيهم .

٢ - لا يتسق أن يشترط القانون فيمن يختارون الشيخ شروطاً ويستلزم فيهم أهلية الانتخاب العام ثم يجعل الحق في اختيار العمدة مطلقاً لكل من يدفع ضريبة لا تقل عن ثلاثة جنيهات دون أي شرط أو قيد أياً كان وجهه ومراده .

٤ - المستفاد من نص المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ وباستظهار الشروط الواردة فيها واستخلاص العلة في هذه الشروط أن حكمها مقصور على من يعين عمدة أو شيخاً .

٥ - إن مواقع حق الانتخاب وقيوده يجب الأخذ بها والتزام حدودها بدقة فلا يقاس عليها أو يضاف إليها ، وإذا نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ ، على أن من بين هذه الموانع الحكم بعقوبة في جريمة خيانة أمانة فإنما ينصرف هذا المانع إلى الجريمة الموضحة أركانها والمهيئة شروطها في المادة ٢٤١ من قانون العقوبات ،

أما تلك التي نصت عليها المادة ٢٤٢ من القانون المذكور فلا تعتبر بحسب طبيعتها وماهيتها القانونية خيانة أمانة وإن سوى القانون بينهما في العقاب كما أنه لا مراء في أن الحكم بالعقوبة كي يؤتى أثره يجب أن يكون نهائياً .

٦ - لا نزاع في أن الحكم في جريمة التبديد يعتبر حكماً ماساً بالنزاهة والشرف لما يصم به صاحبه من إخلال بواجب الأمانة وعبث بالثقة وخروج على مقتضى الذمة .

٧ - جعل وقف التنفيذ شاملاً للعقوبات التبعية أو للآثار الجنائية المترتبة على الحكم مبدأ جديد استحدثه قانون العقوبات عند تعديله في سنة ١٩٣٧ ونصت عليه المادة ٥٥ منه ، وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون تبياناً له ما يأتي ، ويجوز جعل إيقاف التنفيذ شاملاً لأية عقوبة تبعية كرقابة البوليس والحرمان من حق الانتخاب كما يجوز أن يشمل جميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم كاعتبار الحكم سابقة في العود ، وينبغي على تطبيق هذا المبدأ أن الحكم الذي يوقف تنفيذه ويكون وقف التنفيذ فيه شاملاً للعقوبات التبعية أو للآثار الجنائية المترتبة على الحكم لا يحرم المحكوم عليه ، ما لم يبلغ وقف التنفيذ طبقاً للمادة ٥٨ من قانون العقوبات ، من مباشرة حقه في الانتخاب أو حقه في الترشيح إذا

كان الحكم بطبيعته مانعاً منه أو مؤثراً فيه، ومن ثم لا يكون الحكمان اللذان قضيا على المدعى سنة ١٩٤٥ بالعقوبة ووقف التنفيذ مع جعله شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على العقوبة ولما لم يصدر حكم بإلغائه، مانعاً من إدراج اسمه في كشف المرشحين لوظيفة العمدية.

٨ - إن مضي الخمس السنين دون أن يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ يسقط العقوبة المحكوم بها ويزيل كل ما يترتب عليها من فقدان للأهلية أو حرمان من الحقوق سواء في ذلك ما هو مقرر في قانون العقوبات كعقوبة تبعية أو ما هو منصوص عليه في قوانين خاصة فهو بمثابة رد اعتبار يقع حتماً بقوة القانون، ومن ثم يكون الحكم الذي قضى على المدعى الأول في مايو سنة ١٩٤٢ بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وأصبح نهائياً بعدم رفع استئناف عنه لا تمنع من إدراج اسمه في كشف المرشحين للعمدية لمضي أكثر من خمس سنوات منذ أن صار نهائياً حتى تاريخ خلو الوظيفة في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ولم يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ المنصوص عليه فيه.

الوقائع

أقام المدعون هذه الدعوى وقالوا فيها إنه في ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ حررت اللجنة القروية بناحية دلجا مركز دبرمواس مديرية

أسيوط كشفاً بأسماء المرشحين للعمدية ومن لم حق اختيار العمدة للناحية المذكورة وقد أدرجت فيه أسماءهم عدا الأخير منهم ثم قدمت طلبات بحذف أسماء من أدرجوا في الكشف كما قدم المدعى الأخير طلباً بقيد اسمه فيه وعرضت هذه الطلبات على اللجنة المختصة بنظر الطعون في مديرية أسيوط فقررت في ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ حذف أسماء من أدرجوا ورفض قيد من لم يدرج ويقول المدعون إن القرارات التي أصدرتها اللجنة بنيت على أسباب بعضها غير صحيح وبعضها لا يتفق مع أحكام القانون بالنسبة إلى المدعى الأول وهو أحمد عبد الحميد أبو المكارم حذفت اللجنة اسمه من الكشف لصدور أحكام جنائية عليه من أجل تبديد أشياء محجوز عليها في القضايا رقم ٢٢٥٩ سنة ١٩٤٢، رقم ٢٣٠٧ سنة ١٩٤٢، رقم ١٩٦٤ سنة ١٩٤٢، رقم ١٣١٠ سنة ١٩٤٣ جنح استئناف أسيوط مع أن القضية الأولى لا علاقة لها بالمتهم فيها شخص آخر والقضية الثانية حكم فيها ببراءته أما القضيتان الأخيرتان فقد حكم فيهما بوقف تنفيذ العقوبة مع النص على أن يكون الوقف شاملاً لجميع الآثار الجنائية والعقوبات التبعية مما يجعل هذه الأحكام كأنها لم تكن بالنسبة إلى حقوقه جميعها وفضلاً عن ذلك فقد سبق في سنة ١٩٤٦ أن اتخذت المديرية من هذه الأحكام سنداً لعدم إدراج اسمه في كشف المرشحين للعمدية ولما أن تظلم إلى الوزارة لم تقبل هذه الوجهة من النظر وأمرت بإدراج اسمه وبالنسبة إلى المدعى الثاني وهو علي محمد عون حذفت اللجنة اسمه من الكشف لصدور أحكام جنائية عليه من أجل تبديد أشياء محجوز عليها في القضايا رقم ٧٤٢ سنة ١٩٤٥ جنح استئناف أسيوط ورقى ٧٢٨ سنة

١٩٤٦ ، ٢٢٩ سنة ١٩٤٧ جنح ديرمواس ورقم ١٥٨٦ سنة ١٩٤٧ جنح استئناف أسبوط مع انه قضى في القضية الأولى بوقف تنفيذ الحكم مع جمل الوقف شاملاً لجميع الآثار والعقوبات المترتبة عليه وبالنسبة إلى القضايا الأخرى لم يتم الفصل فيها بعد . وعن المدعى الثالث وهو زهرى محمد عون حذفت اللجنة اسمه من الكشف على أساس أنه متهم في القضيتين رقمي ٧٢٨ ، ٥٧٣ سنة ١٩٤٦ جنح ديرمواس بتبديد أشياء محجوز عليها وماتان القضيتان لم يفصل فيهما بعد . وعن المدعى الرابع وهو احمد محمد عون حذفت اللجنة اسمه من الكشف للحكم عليه من أجل تبديد أشياء محجوز عليها في القضية رقم ١٧٩٩ سنة ١٩٤٧ جنح استئناف أسبوط المقيدة برقم ٧٢٨ سنة ١٩٤٦ جنح ديرمواس مع أن الحكم الابتدائي صدر بوقف التنفيذ والحكم الاستئنافي لم يصدر بعد . وعن المدعى الخامس وهو الشيخ عبد الحافظ مرزوق منصور حذفت اللجنة اسمه من الكشف دون أن تبين لذلك سبباً في حين أن جميع الشروط التي نص عليها قانون العهد الجديد متوافرة فيه . وعن المدعى الأخير وهو الشيخ عبد التواب حسن علي جاد الرب رفضت اللجنة قيده في الكشف لصدور حكم عليه في القضية رقم ٢٥٨ سنة ١٩٤٣ جنح استئناف أسبوط من أجل تبديد أشياء محجوز عليها ووجود سوابق له مع أن الحكم المذكور صدر في ٢ من فبراير سنة ١٩٤٣ غيائياً مع وقف التنفيذ مدة خمس سنوات وقد انقضت السنوات الخمس المذكورة فضلاً عن سقوط الحكم لكونه غيائياً وقد مضت على صدوره ثلاث سنوات أما السوابق المزعومة فهي ليست له بل هي لشخص آخر يدعى عبد التواب حسن

علي ريشه وعلى مقتضى ما تقدم طلب المدعون الحكم بإضافة اسم الأول منهم إلى كشف المرشحين للعمدية وأسماء الباقين إلى كشف الناخبين الذين لهم حق اختيار العمدة والأمر بصفة مستعجلة بوقف إجراءات الترشيح إلى أن يتم الفصل في الدعوى مع إلزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وقد أودع المدعون سكرتيرية المحكمة في ٤ من مارس سنة ١٩٤٨ صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة وحافظة المستندات وأعلنت هذه الأوراق إلى المدعى عليهم في ٨ من مارس سنة ١٩٤٨ وفي ٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قدم المدعون طلباً إلى رئيس المجلس بوقف إجراءات الترشيح للعمدية حتى يتم الفصل في الدعوى فعين رئيس المجلس جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٤٨ لنظر هذا الطلب وفيها أضاف المدعون طلباً بتقصير المواعيد وقد أرجى النظر في الطلبين إلى جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٤٨ وفيها قرر المدعون تنازلهم عن طلب وقف الإجراءات اكتفاء بطلب تقصير المواعيد فأصدر رئيس المجلس قراراً بإثبات تنازل المدعين عن طلب وقف الإجراءات وتقصير المواعيد . ثم تدب حضرة صاحب العزة محمد سامي مازن بك المستشار بالمحكمة لوضع تقرير في الدعوى فقدم المدعى عليهم طلباً في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٨ بمنحهم أجلاً لتقديم مذكرة ومستندات فأصدر قراراً في ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ بالترخيص في إيداع مذكرات ومستندات في الآجال المعينة لذلك . وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة ١٥ من يونيو سنة ١٩٤٨ ثم أجلت إلى جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في إيداع مذكرات ومستندات تكميلية فأودع المدعى عليهم مذكرة مع ملف المادة موضوع النزاع ودفعوا بعدم

اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وطلبوا في الموضوع الحكم برفضها وفي الجلسة الأخيرة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر فطلب المدعون الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص وفي الموضوع بإلغاء القرارات الصادرة من لجنة الطعون وصمم المدعى عليهم على دفاعهم في الدفع والموضوع ثم أرجأت المحكمة النطق بالحكم إلى جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في تقديم مذكرات وفي الجلسة المذكورة قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ لضم ملفات القضايا المتوهم عنها بالقرار ومنها إلى جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٩ لتنفيذ القرار السابق ثم أرجأت المحكمة الحكم في الدعوى إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

« من حيث إن المدعى عليهم دفعوا الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها استناداً إلى أن اللجنة المنوطة بنظر الطعون إنما هي مباشر عملها بصفتها سلطة حكم وقراراتها في هذا الشأن نهائية لا تقبل التعقيب حسبما يستفاد من المادة التاسعة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ وهي بهذه المثابة تخرج عن ولاية محكمة القضاء الإداري .

« ومن حيث إن اللجنة المشار إليها بمقتضى تشكيلها لجنة إدارية تتولى وظيفة إدارية تحصل كما نصت المادة التاسعة المذكورة في خص الطلبات المقدمة من أهل قيد اسمه في كشف المرشحين للعمدية أو الشياخة أو من لم حق اختيار العمدة ، ويطلب قيده فيه أو من قيد اسمه بالكشف ويطلب حذف اسم من قيد فيه بغير حق وتبلغ قراراتها المركز لتصحيح

الكشف على مقتضاها إضافة أو حذفاً لقراراتها على هذا الوجه هي قرارات إدارية تخضع لرقابة محكمة القضاء الإداري ولا يؤثر في هذا النظر أن ينص القانون على أن هذه القرارات تصدر من اللجنة بصفة نهائية ، لأن مدلول هذا النص هو انغلاق باب التظلم الإداري في وجه هذه القرارات فيفتح باب التظلم القضائي وهو بذاته المقتضى لاختصاص محكمة القضاء الإداري لا المانع منه ، مادام شرط هذا الاختصاص أن يكون القرار الذي يطعن فيه أمامها نهائياً . « ومن حيث إنه لذلك يكون الدفع في غير محله متعيناً ورفضه .

عن الموضوع :

« ومن حيث إن الذي يخلص من ملف المادة المقدم من المدعى عليهم أن المدعى الأول وهو أحمد عبد الحميد أبو المكارم أدرج اسمه في كشف المرشحين للعمدية ناحية دلجا فقدم طلب بحذف اسمه من الكشف ، وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون بعمدية أسبوط فقررت في ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ حذف اسمه لما تبين من التحقيق أنه حكم عليه في جرائم تبديد في القضية رقم ٢٥٤٤ لسنة ١٩٤١ جنح ديروط بالحبس شهرين مع الشغل وكفالة مقدارها خمسة جنيهات ، وفي القضية رقم ١٣١٠ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وفي القضية رقم ٢٣٠٧ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة بالحبس شهرين مع الشغل وفي القضية رقم ١٨٩٨ لسنة ١٩٤١ جنح مستأنفة بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل ووقف التنفيذ ، وفي القضية رقم ٤١٩٦ لسنة ١٩٤٢ جنح مستأنفة بالحبس شهرين مع الشغل ووقف التنفيذ . وأن المدعى الثاني وهو علي محمد عون أدرج اسمه في كشف من لم حق

التحقيق أنه حكم عليه في جريمة تبديد في القضية رقم ١٠٥٠ لسنة ١٩٤٢ بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل ووقف التنفيذ — وأن المدعى السادس وهو عبد التواب حسن على جاد الرب أهمل قيد اسمه في كشف من لم يحق اختيار العمداء فقدم طلباً بقيد اسمه وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون فقررت في ١٤ من يناير سنة ١٩٤٨ رفضه لما تبين من التحقيق أنه حكم عليه في جريمة سرقة في القضية رقم ٢٢٣٥ لسنة ١٩٢٩ بالحبس شهراً مع الشغل والنفاذ كما حكم عليه في قضايا أخرى .

ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى الأول فإن الثابت من أوراق الدعوى أن القضية رقم ١٨٩٨ لسنة ١٩٤١ جنح مستأنفة حكم عليه فيها لتبديد غيائياً بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل ووقف التنفيذ وقد رفع معارضة في الحكم قضى فيها بالإلغاء والبراءة ، وأن القضية رقم ٣٠٧ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة حكم عليه فيها لتبديد غيائياً بالحبس شهرين مع الشغل وقد رفع معارضة في الحكم قضى فيها بالإلغاء والبراءة ، وأن القضية رقم ١٣١٠ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة حكم عليه فيها لتبديد في ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ مع جعل وقف التنفيذ شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على العقوبة ، وأن القضية رقم ٤١٩٦ لسنة ١٩٤٢ جنح مستأنفة حكم عليه فيها لتبديد في ١٢ من يونيو سنة ١٩٤٥ بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ مع جعل وقف التنفيذ شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على العقوبة . أما عن القضية رقم ٢٥٤٤ لسنة ١٩٤١ جنح ديروط فيقول المدعى إنه لا شأن له بها بل هي تتعلق بشخص آخر يسمى عثمان درنكي وقدم للتدليل على ذلك صورة

اختيار العمداء فقدم طلب بحذف اسمه من الكشف ، وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون فقررت في ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ حذف اسمه لما تبين من التحقيق أنه حكم عليه في جرائم تبديد في القضية رقم ٧٢٨ لسنة ١٩٤٦ جنح ديروماس بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وفي القضية رقم ١٣٢٦ لسنة ١٩٤٦ جنح ديروماس بالحبس ثلاثة أشهر مع الشغل ووقف التنفيذ وفي القضية رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٤٧ جنح ديروماس بالحبس شهراً مع الشغل وكفالة مقدارها جنينان — وأن المدعى الثالث وهو زهرى محمد عون أدرج في كشف من لم يحق اختيار العمداء فقدم طلب بحذف اسمه من الكشف وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون فقررت في ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ حذف اسمه لما تبين من التحقيق أنه حكم عليه في جرائم تبديد في القضية رقم ٥٧٣ لسنة ١٩٤٧ جنح ديروماس بالحبس شهراً مع الشغل وكفالة مقدارها جنينان وفي القضية رقم ٧٢٨ لسنة ١٩٤٦ جنح ديروماس بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ — وأن المدعى الرابع وهو احمد محمد عون أدرج في كشف من لم يحق اختيار العمداء فقدم طلب بحذف اسمه وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون فقررت في ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ حذف اسمه لما تبين من التحقيق أنه حكم عليه في جريمة تبديد في القضية رقم ١٠٠٢ لسنة ١٩٤٥ جنح مستأنفة بالحبس شهرين مع الشغل ووقف التنفيذ — وأن المدعى الخامس وهو عبد الحافظ مرزوق منصور أدرج في كشف من لم يحق اختيار العمداء فقدم طلب بحذف اسمه وقد عرض هذا الطلب على لجنة الطعون فقررت في ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ حذف اسمه لما تبين من

وقضى في المعارضة بالإلغاء والبراءة ، كما أن القضية رقم ٧٢٨ لسنة ١٩٤٦ جنح ديمواس قضى عليه فيها بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وقد رفع استئنافاً عن الحكم قضى فيه بالإلغاء والبراءة .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى الرابع فإن الثابت من أوراق الدعوى وملف دعوى اللجنة رقم ١٠٠٢ لسنة ١٩٤٥ المودع أن هذه الدعوى لا تتعلق به ، بل المتهم فيها شخص آخر .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى الخامس فإن الثابت من أوراق الدعوى أن القضية رقم ١٠٥٠ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة قضى عليه فيها بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل ووقف التنفيذ لتبديده أشياء محجوزاً عليها إدارياً لصالح الحكومة حالة كونه حارساً ومالكاً .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى السادس فإن الثابت من أوراق الدعوى أنه حكم عليه لتبديد في القضية رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٤٣ جنح مستأنفة بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ ، وفي القضية رقم ٥٦١٤ لسنة ١٩٤١ جنح مستأنفة بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل ووقف التنفيذ ، وفي القضيتين رقمي ٤٢٢٧ لسنة ١٩٤١ و ٤٩٧١ لسنة ١٩٤١ جنح ديروط بالحبس خمسة عشر يوماً مع الشغل والنفاذ وأصبح الحكمان نهائين ، أما عن القضية رقم ٢٢٣٥ لسنة ١٩٢٩ جنح ديروط التي ذكرت اللجنة في قرارها أنه حكم عليه فيها لسرقة بالحبس شهراً مع الشغل والنفاذ فيقول المدعى إنها لا تتعلق به بل هي خاصة بشخص آخر يشترك معه في الاسم ، ويقول المدعى عليهم إنها خاصة به دون غيره وقد رأت المحكمة استجلاء للحقيقة بتكليف

من الحكم الذي صدر في المعارضة المرفوعة من الشخص المذكور حاملاً هذا الرقم ، ويقول المدعى عليهم إنها خاصة بالمدعى وآخر وقد صدر فيها الحكم من محكمة ديروط غيائياً بالحبس شهرين مع الشغل وكفالة خمسة جنيهات ثم رفعت معارضة عن الحكم من كل من المتهمين قضى فيها في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٢ بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وأصبح الحكم نهائياً وذلك حسبما يستفاد من الكتاب الذي بعثت به نيابة ديروط إلى مركز ديروط في ٢٣ من فبراير سنة ١٩٤٨ والمودع ملف المادة ، وقد رأت المحكمة استجلاء للحقيقة تكليف المدعى عليهم إيداع ملف القضية المذكورة فلم يودع لإرساله إلى المستغنى .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى الثاني فإن الثابت من أوراق الدعوى أن القضية رقم ٧٢٨ لسنة ١٩٤٦ جنح ديمواس قضى عليه فيها لتبديد بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وقد رفع استئنافاً عن الحكم قضى فيه بالإلغاء والبراءة وأن القضية رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٤٧ جنح ديمواس قضى عليه فيها لتبديد غيائياً بالحبس شهرين مع الشغل وكفالة مقدارها جنيهان وقد رفع معارضة في الحكم قضى فيها بالإلغاء والبراءة ، وأن القضية رقم ١٣٢٦ لسنة ١٩٤٦ جنح ديمواس قضى عليه فيها بالحبس ثلاثة أشهر مع الشغل ووقف التنفيذ لعدم قيامه بتوريد نصيب الحكومة من القمح عن زراعة سنة ١٩٤٦ وقد رفع استئنافاً عن الحكم لما يفصل فيه .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى الثالث فإن الثابت من أوراق الدعوى أن القضية رقم ٥٧٣ لسنة ١٩٤٧ جنح ديمواس قضى عليه فيها لتبديد غيائياً بالحبس شهراً مع الشغل وكفالة مقدارها جنيهان وقد عارض في الحكم

المدعى عليهم إيداع ملف القضية المذكورة فلم يودع لإرساله إلى المستغنى .

« ومن حيث إنه للفصل في الدعوى على هدى ما تقدم يقتضى أولاً بيان القاعدة التي يجرى على مقتضاها تقصى حالة كل من المدعين وتقرير حكمها ولا شبهة في أن المدعى الأول باعتباره أحد المرشحين للعمدية ينطبق عليه نص المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ سنة ١٩٤٧ ، أما باقي المدعين فهم ممن لم يحق اختيار العمدة .

« ومن حيث إن الأشخاص الذين لم يحق اختيار العمدة هم حسبما جاء في المادة السابعة من القانون المذكور فريقان الأول ويقع لزوماً تحت حكم المادة الثالثة منه . وهم المرشحون للعمدية والأشخاص الجائز ترشيحهم للشيخوخة ومشايخ البلد الذين يكونون قائمين في وظائفهم عند إجراء الاختيار والثاني ويشمل الأشخاص الذين يدفعون ضريبة لا تقل عن ثلاثة جنيهات وفيما عدا هذا النصاب لم يرد ذكر لما يجب أن يشترط فيهم .

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية للقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ والمناقشات التي دارت حوله في مجلسي البرلمان بين أن الفقرة الأخيرة من المادة السابعة من القانون وهي التي تضيف إلى من لم يحق اختيار العمدة الأشخاص الذين يدفعون ضريبة لا تقل عن ثلاثة جنيهات قد وضعت بناء على اقتراح من مجلس الشيوخ باعتبار أن هؤلاء ذوو مصالح في القرية تبرر مشاركتهم في اختيار العمدة وقد جرى البحث وقتئذ في النصاب المالي الواجب توافره والذي يجعل مناطاً لقيام هذه المصالح دون أن يتجه النظر إلى غير ذلك من شروط .

« ومن حيث إنه لا يخلو الحال في شأنهم

من أحد أمور ثلاثة : الأول ألا يشترط فيهم شروط خلاف شرط النصاب المالي المنصوص عليه ، والثاني أن توافر فيهم الشروط المقررة في المادة الثالثة من القانون معدلة بهذا النصاب المالي ، والثالث أن ينزلوا منزلة الناخبين للشيخ فيكتفى في شأنهم بتوافر الشروط المنصوص عليها في قانون الانتخاب العام طبقاً للمادة الثانية من القانون مضافاً إليها النصاب المالي المذكور .

« ومن حيث إنه عن الأمر الأول فردود ، إذ لا يتسق أن يشترط القانون فيمن يختارون الشيخ شروطاً ويستلزم فيهم أهلية الانتخاب العام ثم يجعل الحق في اختيار العمدة مطلقاً لكل من يدفع ضريبة لا تقل عن ثلاثة جنيهات دون أي شرط أو قيد آخر أياً كان وجهه ومراده . وعن الأمر الثاني فردود كذلك ، إذ الاستفادة من نص المادة الثالثة المذكورة ، وباستظهار الشروط الواردة فيها واستخلاص العلة في هذه الشروط أن حكمها مقصور على من يعين عمدة أو شيخاً .

« ومن حيث إنه لا معدى بعد ذلك عن تطبيق الأمر الثالث في شأنهم وإنزال حكمه عليهم وأن يشترط فيهم عدا النصاب المالي المقرر الشروط المنصوص عليها في قانون الانتخاب العام وأن تجرى تبعاً لذلك بالنسبة إليهم الأسباب المانعة أو الواقعة لحق الانتخاب حسبما جاء في المواد ٤ و ٥ و ٦ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ .

« ومن حيث إن موانع حق الانتخاب وقيوده يجب الأخذ بها والتزام حدودها بدقة فلا يقاس عليها أو يضاف إليها ، وإذ نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ ، على أن من بين هذه الموانع الحكم بعقوبة في جريمة خيانة أمانة فإنما ينصرف هذا المانع إلى

الجريمة الموصفة أركانها والمبينة شروطها في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، أما تلك التي نصت عليها المادة ٣٤٢ من القانون المذكور فلا تعتبر بحسب طبيعتها وماهيتها القانونية خيانة أمانة وإن سوى القانون بينهما في العقاب ، كما أنه لا مرأى في أن الحكم بالعقوبة كي يوثق أثره يجب أن يكون نهائياً .

« ومن حيث إنه بتطبيق القواعد سالفة الذكر على المدعين عدا الأول منهم يبين أن الأحكام التي استندت إليها لجنة الطعون في حذف اسم المدعى يبين أن الأحكام التي استندت إليها لجنة الطعون في حذف اسم المدعى الثاني من كشف من لم حق اختيار العمدة لم تكن نهائية وقد انتهى الطعن في بعضها بالإلغاء والبراءة ، كما أن الجريمة التي حوكم من أجلها في القضية الأخرى لا تعتبر مانعة من حق الانتخاب — وأن الأحكام التي استندت إليها اللجنة في حذف اسم المدعى الثالث من الكشف لم تكن نهائية وقد انتهى الطعن فيها بالإلغاء والبراءة وأن الحكم الذي استندت إليه اللجنة في حذف اسم المدعى الرابع من الكشف لا يتعلق به فلا أثر له عليه وأن الحكم الذي استندت إليه اللجنة في حذف اسم المدعى الخامس وإن كان نهائياً إلا أن الجريمة التي قضى فيها ليست خيانة أمانة كما سبق البيان .

« ومن حيث إنه لذلك تكون القرارات الصادرة من لجنة الطعون بالنسبة إلى هؤلاء المدعين مخالفة للقانون حقيقة بالإلغاء .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المدعى السادس فإنه وإن كان ملف القضية رقم ٢٢٣٥ لسنة ١٩٢٩ جنح ديروط المقول بأنه قضى عليه فيها بالحبس شهراً مع الشغل والنفاذ لسرقة لم يودع للتحقق من أنه هو بذاته الذي أدين فيها وبيان التاريخ الذي أصبح فيه حكم الإدانة نهائياً لإنفاذ

حكم المادة الرابعة من قانون الانتخاب إلا أن الثابت من أوراق الدعوى أنه اتهم في جريمتي خيانة أمانة في سنة ١٩٤١ وقضى عليه فيهما بالحبس والنفاذ وأصبح الحكمان نهائين ويتعين لذلك رفض الدعوى بالنسبة إليه .

« ومن حيث إنه عن المدعى الأول يقتضي البحث في أمرين الأول ما إذا كان الحكم في جريمة التبيد يعتبر حكماً ماساً بالنزاهة والشرف في مدلول المادة الثالثة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ والثاني أثر وقف التنفيذ في الحكم الصادر بالعقوبة إذا كان الوقف شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة عليها أو كان مجرداً وانقضت السنوات الخمس التي يكون الوقف لمدتها .

« ومن حيث إنه لا نزاع في أن الحكم في جريمة التبيد يعتبر حكماً ماساً بالنزاهة والشرف لما يصم به صاحبه من إخلال بواجب الأمانة وعيب بالثقة وخروج عن مقتضى الذمة .

« ومن حيث إنه بالنسبة للأمر الثاني فإن جعل وقف التنفيذ شاملاً للعقوبات التبعية أو للآثار الجنائية المترتبة على الحكم مبدأ جديد استحدثه قانون العقوبات عند تعديله في سنة ١٩٣٧ ونصت عليه المادة ٥٥ منه وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون تيساراً له ما يأتي :

« يجوز جعل إيقاف التنفيذ شاملاً لآية عقوبة تبعية كرقابة البوليس والحرمان من حق الانتخاب كما يجوز أن يشمل جميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم كاعتبار الحكم سابقة في العود . .

« ومن حيث إنه ينبغي على تطبيق هذا المبدأ أن الحكم الذي يوقف تنفيذه ويكون وقف التنفيذ فيه شاملاً للعقوبات التبعية أو الآثار الجنائية المترتبة على الحكم لا يحرم المحكوم عليه ما لم يبلغ وقف التنفيذ طبقاً للمادة

« ومن حيث إنه لذلك يكون القرار الصادر من لجنة الطعون بالنسبة إلى المدعى الأول مخالفاً للقانون حقيقةً كذلك بالإلغاء. »

(القضية رقم ٣١٤ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سالى مازن بك ومحمود صابر العقارى بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامي بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين) .

٤١٨

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

موظف . مادة ١٨١ من القانون المالى . عدم انطباقها على من ينقطع عن العمل بدون إذن ويقوم بإدارة جريدة . صدور قرار من الوزير باعتبار الموظف مستعفياً . قرار باطل . الرد لمجلس الوزراء .

المبدأ القانوني

لا وجه لتطبيق حكم المادة ١٨١ من القانون المالى على الموظف الذى يقوم بإدارة جريدة منقطعاً عن العمل بدون إذن — إذا ظل يتقاضى مرتبه ويوقع على كشوف صرف المرتبات — وصدر قرار من الوزير بفصله من الخدمة لاعتباره مستعفياً يعتبر باطلاً إذ مرد الأمر فى هذا الشأن إلى مجلس الوزراء إن كان لفصله وجه .

الوقائع

تحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ومستنداتهما وملف خدمة المدعى فى أنه حصل على شهادة اللسانس فى القوانين المصرية فى سنة ١٩٣٩ والتحق بمراقبة البنوك والشركات العقارية بوزارة المالية فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ ثم نقل معاوناً للنيابة فى ١١ من مايو سنة ١٩٤١ وعين مساعداً

٥٨ من قانون العقوبات ، من مباشرة حقه فى الانتخاب أو حقه فى الترشيح إذا كان الحكم بطبيعته مانعاً منه أو مؤثراً فيه ومن ثم لا يكون المحكمان اللذان قضيا على المدعى الأول سنة ١٩٤٥ بالعقوبة ووقف التنفيذ مع جعله شاملاً لجميع الآثار الجنائية المترتبة على العقوبة ولما يصدر حكم بإلغائه مانعاً من إدراج اسمه فى كشف المرشحين لوظيفة العمدية .

« وحيث إنه بالنسبة إلى الحكم الذى يوقف فيه التنفيذ إيقافاً مجرداً فقد نصت المادة ٥٦ من قانون العقوبات على أن الأمر بإيقاف التنفيذ يصدر لمدة خمس سنين تبتدىء من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً ويجوز الغاؤه بحكم ثم نصت المادة ٥٩ على أنه إذا انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر فى خلالها حكم بإلغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن .

« ومن حيث إنه يؤخذ من هذه النصوص أن مضى الخمس السنين دون أن يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ يسقط العقوبة المحكوم بها ويزيل كل ما يترتب عليها من فقدان للأهلية أو حرمان من الحقوق سواء فى ذلك ما هو مقرر فى قانون العقوبات كعقوبة تبعية أو ما هو منصوص عليه فى قوانين خاصة فهو بمثابة رد اعتبار يقع حتماً بقوة القانون ومن ثم يكون الحكم الذى قضى على المدعى الأول فى مايو سنة ١٩٤٢ بالحبس شهراً مع الشغل ووقف التنفيذ وأصبح نهائياً بعدم رفع استئناف عنه لا يمنع من إدراج اسمه فى كشف المرشحين للعمدية لمضى أكثر من خمس سنوات منذ أن صار نهائياً حتى تاريخ خلو الوظيفة فى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ولم يصدر حكم بإلغاء وقف التنفيذ المنصوص عليه فيه .

لليابة في ١١ من مايو سنة ١٩٤٢ فوكيلا لليابة من الدرجة الثالثة في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ ففتشاً للضبط بمحافضة القنال في الدرجة الرابعة في أول سبتمبر سنة ١٩٤٤ ومنح في هذه الوظيفة مرتباً قدره ٣٥ جنيه في الشهر اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ وتنفيذاً للرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بإلغاء الاستثناءات ردت حالته إلى الدرجة السادسة بمرتب قدره عشرون جنيهاً من ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ ونقل إلى الديوان العام بوزارة الداخلية في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ ثم ندب للعمل بمصلحة الضرائب في ١٠ من يناير سنة ١٩٤٥ وألغى ندمه من ١٩ من مايو سنة ١٩٤٥ وألحق بإدارة المطبوعات اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٤٥ وفي ٩ من يوليو سنة ١٩٤٦ بعث مدير المطبوعات بمذكرة إلى وزارة الداخلية بأن المدعى منذ صدور الأمر بنقله إلى الإدارة لم يحضر إليها إلا مرات معدودة ولم يتسلم فيها أي عمل بالرغم من لفت نظره إلى ذلك غير مرة وأن الإدارة علمت أنه يعمل في جريدة البلاغ باعتباره أحد أصحابها وأن اسمه يظهر على أعدادها باعتباره مديرها وهذا الوضع الشاذ يتنافى مع النظم والقوانين المالية وقد أشر وكيل الوزارة على هذه المذكرة باستصدار قرار بفصله ثم أعدت مذكرة لتقديمها إلى مجلس الوزراء بالموافقة على الفصل ولكن دولة صدق باشا وزير الداخلية حينذاك رأى التحرى عن إدارته لجريدة البلاغ وتدخله في توجيه سياستها وقد أبدى المدعى عند الاتصال به في هذا الشأن أنه سيرفع اسمه من الجريدة فأمر دولة صدق باشا على الأوراق في ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ بأنه لا يكتفى رفع اسمه من صدر الجريدة فان كان لا يزال يعمل به وجب فصله من

وظيفته ثم رخصت الوزارة له في أجازة لمدة شهرين من أول أغسطس سنة ١٩٤٦ إلى نهاية سبتمبر سنة ١٩٤٦ وفي ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ بعث مدير المطبوعات إلى الوزارة بمذكرة ثانية بأن المدعى لا يزال يعمل في جريدة البلاغ ويقوم بمهمات صحفية وأرفق بالمذكرة أعداداً من بعض الصحف للدلالة على ذلك فأمر دولة صدق باشا على هذه المذكرة في ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ بفصله من الخدمة بعد انتهاء أجازته بقرار من مجلس الوزراء وأن تعد مذكرة بذلك وفي ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ قدمت وزارة الداخلية إلى مجلس الوزراء مذكرة بطلب الموافقة على فصل المدعى من الخدمة لأنه يعمل في جريدة البلاغ بصفة مستمرة ويتدخل في تنظيم سياستها مخالفاً بذلك أحكام المادة ١٤٤ فصل ٢ من القانون المالي . وقد أرجأ مجلس الوزراء النظر في هذه المذكرة فبعث مدير المطبوعات إلى وزارة الداخلية بمذكرة ثالثة في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٧ أوضح فيها أن المدعى منقطع عن الحضور منذ أن نقل إلى إدارة المطبوعات وأنه يعمل في جريدة البلاغ وقد عرض الأمر على وزير الداخلية حينذاك دولة النقراشي باشا فأمر في ٣ من أبريل سنة ١٩٤٧ على الأوراق بفصله لانتقطاعه عن العمل مدة طويلة بدون إذن فضلاً عن اشتغاله بعمل خاص وهو إدارته لاحتدى الصحف وتنفيذاً لذلك بعث مدير المستخدمين في وزارة الداخلية إلى السكرتير المالي بها كتاباً في ٥ من أبريل سنة ١٩٤٧ يستفسر فيه عما إذا كان فصل المدعى يكون بقرار وزارى أو بقرار من مجلس الوزراء وهل يكون من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ التاريخ التالى لمدة شهرى الأجازة التي رخص له فيها ولم يعد بعدها إلى

المحكمة . وفي ٢٩ من يونيو سنة ١٩٤٧ قدم المدعى رداً ولم ترد المدعى عليها الرد . وقد ندب حضرة صاحب العزة محمد سامي مازن بك المستشار بالمحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر وأرجأت النطق بالحكم إلى جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٨ ثم قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ لتودع المدعى عليها ما قد يكون لديها من كشوف حضور الموظفين بإدارة المطبوعات عن المدة من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ وغيرها من الأوراق التي التي تقول إنها تدل على انقطاع المدعى عن عمله بعد انتهاء الأجازة التي رخص له فيها . وفي الجلسة المذكورة أبدى الحاضر عن المدعى عليها أن المدعى كان موظفاً بالدرجة السادسة وموظفو الدرجة السادسة لا يوقعون كشوف الحضور والانصراف وقدم حافظة بمستندات تشتمل على مكاتبات مرسله من المدعى بصفته مديراً لجريدة البلاغ إلى إدارة المطبوعات في شئون تتعلق بالجريدة . وقال المدعى إنه وإن كان طلب في صحيفة الدعوى الحكم له بالمرتب كتعويض إلا أنه يترك هذا الطلب محتفظاً بحقه في طلب التعويض مستقلاً وتقصير طلباته الآن على إلغاء القرار وبعد سماع ملاحظات الطرفين على هذا الوجه أرجأت المحكمة النطق بالحكم إلى جلسة ٤ من مايو سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين في إيداع مذكرات تكميلية ومنها إلى جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ ثم إلى جلسة ١٥ من يونيو سنة ١٩٤٨ وإلى جلسة ٢٩ من يونيو سنة ١٩٤٨ وفي هذه الجلسة قررت المحكمة فتح

العمل وماذا يتبع في المدة من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ حتى أبريل سنة ١٩٤٧ فأجاب السكرتير المالي عن هذا الاستفسار في ٨ من أبريل سنة ١٩٤٧ بأنه ما دام قد رخص للمدعى في أجازة مدة شهرين من أول أغسطس سنة ١٩٤٦ ولم يعد للعمل بعد انتهاء أجازته ولم يبين الأسباب الموجبة لتأخيرته في ميعاد خمسة عشر يوماً التالية لانتهاء أجازته فطبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ١٨١ فصل ٢ قسم ٢ من القانون المالي يعتبر مستعفياً ويشطب اسمه من جدول المستخدمين من التاريخ التالي لانتهاء أجازته ويكون ذلك بقرار من وزير الداخلية وعلى مقتضى ذلك أصدر دولة النقراشي باشا في ٩ من أبريل سنة ١٩٤٧ قراراً بفصل المدعى من الخدمة اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ لاعتباره مستعفياً وقد أبلغ المدعى هذا القرار في ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٧ ونشر في الأوامر العمومية لوزارة الداخلية في ٢٤ منه فأقام هذه الدعوى يطلب فيها الحكم (أولاً) بإلغاء القرار الصادر من وزير الداخلية في ٩ من أبريل سنة ١٩٤٧ بفصله من الخدمة لمخالفته للقانون . (ثانياً) بإلزام وزارة الداخلية بأن تدفع إليه مبلغ عشرين جنيهاً شهرياً اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٧ إلى أن يتم إلغاء قرار الفصل وذلك تعويضاً له عن فصله من الخدمة بغير حق مع إلزام الوزارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . أودع المدعى سكرتيرية المحكمة في ١٧ من مايو سنة ١٩٤٧ صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة وحافظة المستندات وقد أعلنت هذه الأوراق إلى المدعى عليها في ٢١ منه فقدمت مذكرة بدفاعها مع ملف خدمة المدعى في ٢١ من يونيو سنة ١٩٤٧ وطلبت الحكم برفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب

باب المرافعة لجلسة ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٨
لمناقشة الأستاذ محمد عبد الله عنان فيما جاء
بالمذكرات المقدمة منه في شأن المدعى وقت أن
كان في إدارة المطبوعات وبعد إتمام المناقشة في
الجلسة المذكورة قررت المحكمة التأجيل لجلسة
٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص للطرفين
في إيداع مذكرات تكميلية وتأجلت الدعوى
لجلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ لعدم موافقة
الهيئة وفي الجلسة المذكورة قررت المحكمة تأجيل
النطق بالحكم إلى جلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٤٩
ومنها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

ومن حيث إن المدعى ينمى على القرار
المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك أنه بنى على
انقطاعه عن عمله منذ أول أكتوبر سنة ١٩٤٦
تاريخ انتهاء الإجازة التي رخص له فيها حتى
التاريخ الذي صدر فيه القرار بينما الأوراق
الرسمية تشهد بغير ذلك فقد صرف له راتبه
كاملاً طيلة هذه المدة وما كان ذلك ليتم على
مقتضى القوانين واللوائح إلا بعد أن يوقع
الموظف المختص استمارة الصرف بأن المدعى
أمضى في العمل المدة التي صرف له عنها الراتب
كما أن الباعث الحقيقى على هذا القرار اعتبارات
حزبية لكونه أحد أصحاب صحيفة البلاغ التي لها
منحى سياسى يخالف منحى الوزارة بما أضفتها
عليه ودعاها إلى التكيل به .

ومن حيث إن المدعى عليها تجيب عن
الدعوى بأن المدعى منذ أن التحق بإدارة
المطبوعات لم يقم فيها بأى عمل لانصرافه بالكلية
إلى صحيفة البلاغ وأنه قد منح إجازة مدة
شهرين من أول أغسطس سنة ١٩٤٦ ولم يعد
بعد انقضائها فصدر قرار وزير الداخلية بفصله

من الخدمة ابتداء من التاريخ الذى انقضت فيه
إجازته لاعتباره مستعفياً عملاً بحكم المادة ١٨١
من القانون المالى ولا وجه لما يتحدى به من
أنه استمر يقبض راتبه حتى تاريخ فصله في أبريل
سنة ١٩٤٧ وأن كشوف صرف المرتبات تحمل
الدليل على أنه أدى عمله ذلك أن العبرة بواقع
الامر في هذا الشأن وقد قرر رؤساؤه في
مذكرات رسمية أنه لم يقم بأى عمل منذ أن
نقل إلى إدارة المطبوعات بل لم يعد بعد انقضاء
إجازته لتسلم عمله فيها .

ومن حيث إن الثابت من أوراق الدعوى
أن المدعى ظل يتقاضى راتبه حتى أول أبريل
سنة ١٩٤٧ ويوقع بأمضائه كشوف صرف
المرتبات كما أن هذه الكشوف تحمل إقرارات
موقعة من الموظف المختص بأن المرتبات والمدد
المطلوب الصرف عنها جميعها صحيحة .

ومن حيث إن ما تثيره المدعى عليها من
جدال حول هذه الكشوف والتوقيعات التي
تحملها والدلالة المستفادة منها لاعتد المحكمة به إذ
ينطوى على إهدار لقيمة الأوراق الرسمية
وإضعاف للثقة بها ولا ترى المحكمة في أقوال
الأستاذ محمد عبد الله عنان ما يدحض حجيتها
ويقدح في دلالتها خصوصاً وأن الاستفادة من
المذكرات التي بعث بها مدير المطبوعات إلى
وزارة الداخلية في هذا الشأن أن مثار الشكوى
من المدعى هو تقصيره في واجباته لانصرافه
إلى العمل في صحيفة البلاغ وقيامه بمهمات صحفية
حالة كونه موظفاً فقد جاء في المذكرة المؤرخة
في ٩ من يولييه سنة ١٩٤٦ أن الإدارة علمت
أنه يعمل في جريدة البلاغ باعتباره أحد
أصحابها وأن اسمه يظهر على أعدادها باعتباره
مديرها وهذا الوضع الشاذ يقتضى مع النظم
والقوانين المالية وجاء في المذكرة المؤرخة في

ولا محل بعد ذلك لبحث الوجه الآخر في الدعوى .

(القضية رقم ٢٠٧ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد علي السيد بك ومحمد سامي مازن بك وعبد محرم بك وحبيبي ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهاى بك المستشارين) .

٤١٩

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

(١) تنسيق . ترقية . التفرقة بين الترقية بالاختبار للكفاية الممتازة وبين التي تتم بالأقدمية المطلقة . مناط كل . ترخص الإدارة في الأولى بلا معقب من المحكمة ما لم تنطو على إساءة استعمال السلطة . خضوع الثانية في جميع عناصرها لرقابتها بما في ذلك تقدير مبرر الترقى .

المبدأ القانوني

استقر قضاء هذه المحكمة على أنه يجب التفرقة بين الترقية التي تتم تنسيقاً بالاختبار للكفاية الممتازة وتلك التي تجرى على أساس الأقدمية المطلقة إذ المناط في الأولى هو المفاضلة بين الصالحين للترقية لا اختيار الأفضل منهم ولو كان هو الأحدث في ترتيب الأقدمية وأن هذه المفاضلة متروكة تقديرها للإدارة وترخص فيها بما لا معقب عليها من هذه المحكمة باعتبار ذلك من مناسبات قرارها مادام لا ينطوى على إساءة استعمال السلطة بينما المناط في الثاني هو ترتيب الأقدمية إلا إذا انعدمت الصلاحية للترقية فيجوز ترك صاحب النور لمسوغ جدى والترقية على هذا الأساس

(١) يمثل هذا المبدأ حكم من هذه الدائرة في القضيتين رقمي ٢٣٨ ، ٢٨٠ لسنة ٢ القضائية بالجلسة ذاتها .

١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ وكان المدعى وقتئذ في الإجازة التي رخص له فيها ، أنه لا يزال يعمل في جريدة البلاغ ويصف نفسه بأنه مدير الجريدة ويؤدي مهمات صحفية وأرقت بالمذكرة أعداد من الصحف للدلالة على ذلك ثم جاء في المذكرة المؤرخة في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٧ أنه منقطع عن الحضور إلى إدارة المطبوعات منذ أن نقل إليها وأنه يعمل في جريدة البلاغ وهذا المعنى بذاته هو الذي استخلصه الوزراء الذين قدمت إليهم هذه المذكرات فقد أشر دولة صدق باشا وزير الداخلية على المذكرة الأولى عند ما قدمت إليه بأنه إذا كان المدعى لا يزال يعمل في الجريدة يجب فصله من وظيفته وأشر على المذكرة الثانية بفصله بعد انتهاء إجازته بقرار من مجلس الوزراء بل أعدت وزارة الداخلية بالفعل مذكرة قدمتها إلى مجلس الوزراء في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ بفصله من الخدمة لإدارته جريدة البلاغ والعمل فيها وتدخله في تنظيم سياستها . كما أن هذا هو الذي استخلصه دولة النقراشي باشا من المذكرة التي قدمت إليه والتي بناء عليها اتخذ القرار المطعون فيه إذ أشر عليها بفصل المدعى من الخدمة لانقطاعه عن العمل مدة طويلة بدون إذن فضلا عن اشتغاله بعمل خاص هو إدارته إحدى الصحف .

ومن حيث إنه على مقتضى ما تقدم لم يكن ثمة وجه لتطبيق حكم المادة ١٨١ من القانون المالي على حالة المدعى وصدور قرار من الوزير بفصله من الخدمة لاعتباره مستعفياً بل مرد الأمر في هذا الشأن إلى مجلس الوزراء إن كان لفصله وجه ومن ثم تكون المادة المذكورة قد أعملت في مجال غير مجاها ويكون القرار المطعون فيه قد وقع باطلاً حقيقاً بالإلغاء

تخضع في جميع عناصرها لرقابة المحكمة بما في ذلك تقدير مبرر الترك .

(القضية رقم ٢١١ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٠

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

تنسيق . توزيع درجاته . سلاح الطيران الملكي . جعله وحدة واحدة دون توزيع الدرجات بين أقسامه . لا وجه لاعتراض المدعى . تقرير ذلك متروك لتقدير الوزارة . المادة الأولى من قواعد التنسيق .

المبدأ القانوني

إذا استبان للمحكمة من جداول التنسيق أن سلاح الطيران الملكي جعل وحدة واحدة دون توزيع الدرجات بين أقسامه ، فلا وجه إذن للبدعي في التحدى بإجراء مثل هذا التوزيع مادام ذلك متروكاً لتقدير الوزارة حسبما تراه طبقاً للمادة الأولى من قواعد التنسيق ، وهي لم تر وجهاً للتوزيع وآثرت جعل السلاح بجميع أقسامه وحدة واحدة .

(القضية رقم ٢٣٠ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢١

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

تنسيق . توزيع درجاته . المادة الأولى من قواعد التنسيق . قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ . هو توزيع الدرجات على أقسام الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفي كل قسم أو فرع أو قلم . لا عبرة بأهمية الوظائف ومسئوليتها . جزاءات بسيطة وأغلبها قديم . لا تحول دون الترقية على أساس الأقدمية المطلقة . مخالفة ذلك . إلغاء القرار .

المبدأ القانوني

استقر قضاء هذه المحكمة على أن المقصود بالمادة الأولى من قواعد التنسيق حسبما ضبطها قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ هو توزيع الدرجات على أقسام الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفي كل قسم أو فرع أو قلم لا بحسب أهمية الوظائف ومسئوليتها ، كما أنه لا اعتداد بالجزاءات الموقعة على بعض المدعين بعد إذ استبان للمحكمة أنها جزاءات بسيطة وأغلبها قديم وبهذه المثابة لا يمكن أن تحول دون ترقيةهم على أساس الأقدمية المطلقة ومن ثم يكون القرار المطعون فيه إذ ترك المدعين في الترقية إلى الدرجة السادسة في دورهم بالتطبيق لقواعد التنسيق قد جاء مخالفاً للقانون فيتعين إلغاؤه في هذا الخصوص .

(القضية رقم ٢٨٩ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٢

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — ميعاد الستين يوماً . بدأ حسابه من إعلان القرار أو نشره بالشكل القانوني أو العلم اليقيني بمحتوياته لا العلم الظني أو الافتراضي .

ب — معاقاة من الرسوم . تقديم الطلب خلال ميعاد الطعن . حفظه له من السقوط .

المبادئ القانونية

١ — لا وجه لحساب ميعاد الستين يوماً ما دام لم يحصل إعلان القرار أو نشره

بالشكل القانوني الذي من شأنه مريان ذلك الميعاد في حق المدعى كما لم يثبت عليه فعلاً بالقرار ومحتوياته علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً في تاريخ انقضى بعده الميعاد المذكور .

٢ — إذا قدم المدعى طلباً خلال ميعاد الطعن لا عفائه من رسوم دعوى بطلب إلغاء القرار المطعون فيه فإن من شأن مثل هذا الطلب حفظ الميعاد من السقوط كما جرى على ذلك قضاء مجلس الدولة الفرنسي .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفتها المودعة مع المذكرة الشارحة وحافظة بمستنداته في يوم ٢٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ قائلاً إنه التحق بخدمة مصلحة الجمارك المصرية باليومية السائرة في ١٧ من مارس سنة ١٩٢١ ثم عين باليومية المستديمة في أول فبراير سنة ١٩٢٥ راتب شهري قدره ٣ جنيهات و ٥٠٠ مليم بوظيفة كاتب قباني اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٢٦ ثم منح علاوة قدرها ٢٥٠ مليم في أبريل سنة ١٩٢٨ وأخرى في أبريل سنة ١٩٣٠ وأصبح راتبه ٤ جنيهات شهرياً وظل يتقاضى هذا الراتب الضئيل رغم أهمية العمل الذي يقوم به إلى أن طبقت عليه قواعد المنسحين في سنة ١٩٤٣ فزيد راتبه خمسين قرشاً ثم منح علاوة ثانٍ أخريان قدر كل منهما خمسون قرشاً فأنتهى راتبه إلى ٥ جنيهات و ٥٠٠ مليم فقط في مدة سبع وعشرين عاماً وكان يتابع الشكوى من حالته طالباً ترقية إلى درجة ملاحظ أسوة بمن كانوا أقل منه وتخطوه وقد ذكر أسماء بعضهم في صحيفة الدعوى ولكن المصلحة لم

تستجيب لشكواه بل أمنت في غبته إذ أصدرت في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ قراراً بترقية كل من عبد المنعم بهجت أفندي وحامد مصطفى الجوهري أفندي الموظفين بجمرك مصر وحناء بطرس أفندي واحد التهامي حسين أفندي الموظفين بجمرك الاسكندرية إلى درجة ملاحظ في الدرجة التاسعة الكاملة وأبلغ هذا القرار للتنفيذ في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ . ويقول المدعى إنه أحق بالترقية من هؤلاء لأنهم التحقوا بالخدمة في مايو سنة ١٩٣٠ في الدرجة الثالثة وسائرة ، وهي أقل من درجته ثم رُقوا إلى الدرجة التاسعة المنخفضة في يونيو سنة ١٩٤٧ ثم إلى الدرجة التاسعة الكاملة بالقرار المطعون فيه متخطين المدعى بدون وجه حق ولذلك فهو يطلب إلغاء القرار المذكور وأحقته للترقية إلى هذه الدرجة مع منحه راتبها وقدره ستة جنيهات شهرياً والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقد قدم بذلك طلباً إلى لجنة المساعدة القضائية في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وقبل بجلسته ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨ وبعد أن أعلنت الأوراق المذكورة إلى الحكومة في ٣ من مارس سنة ١٩٤٨ أودعت في ٢٧ من يونيو مذكرة بدفاعها وحافظة بها ملف خدمة المدعى - طالبة رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة إستناداً إلى أنه يتبين من ملف خدمته أنه غير حاصل على أي مؤهل دراسي وأنه إنما رُق إلى الدرجة التاسعة الكاملة الشخصية (٣ - ٦ جنيه) من أول يولييه سنة ١٩٤٣ طبقاً لقواعد إنصاف المنسحين ومنح الزيادة القانونية فأصبح راتبه ٤ جنيهات و ٥٠٠ مليم من هذا التاريخ ثم منح العلاوة الوحيدة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٤ ثم علاوة دورية فبلغ راتبه ٥ جنيه و ٥٠٠ مليم من أول مايو سنة ١٩٤٧ وأن ترتيبه ١١٥ في

النقل من الدرجة الشخصية إلى الدرجة الأصلية في حدود سدس الخلوات وفقاً لتعليمات وزارة المالية وذكرت أن مستخدم الدرجة التاسعة الشخصية يعامل من جميع النواحي سواء من حيث الزيادات في الراتب أو الإجازات معاملة المرقى إلى الدرجة التاسعة الأصلية والفرق الوحيد هو الخصم براتب المستخدم من الدرجة الشخصية على الدرجة التي كان بها قبل الترقية وهي في حالة المدعى الدرجة الثالثة خدمة سائرة وأن هذه أوضاع خاصة بربط الميزانية إلى أن تسوى حالته بنقله إلى الدرجة الأصلية وأن المادة الرابعة من كتاب المالية الدوري رقم ف ٢٣٢/٥/٣٧ الصادر في أول مايو سنة ١٩٤٣ الخاص بقواعد المنسبين وكذلك الفقرة ب من البند الرابع من كتاب المالية الدوري رقم ف ١/٢٣٤ - ٣٠٢ الصادر في فبراير سنة ١٩٤٤ الخاص بقواعد الإنصاف يقضيان بتخصيص سدس ما يخلو من وظائف كل درجة لتسوية حالة الموجودين فيها بصفة شخصية بنقلهم إلى الدرجة الأصلية وبأن يتم هذا النقل بحسب ترتيب الأقدمية المطلقة ولما كان ترتيب المدعى ١١٥ فإنه لما يصل إليه دور النقل إلى الدرجة الأصلية وأن الأشخاص المطعون في ترقية قد رفقوا إلى الدرجة الأصلية ترقية عادية طبقاً للقواعد المعتادة في غير حدود السدس المقرر لتسوية الحالات الشخصية ونهت الحكومة إلى أن أقدمية المدعى في الدرجة التاسعة تحسب له من أول يولييه سنة ١٩٤٣ أما أقدمية هؤلاء فلا تحسب لهم إلا من تاريخ القرار الوزاري بترقيتهم وأن مؤدى هذا أنه يسبقهم عند تقدير الاستحقاق إلى الدرجة الثامنة على أساس الأقدمية وذلك مع فرض بقائه بالدرجة التاسعة الشخصية لحين النظر في مثل هذه الترقية فرد المدعى بمذكرة أودعها في ١٤ من أبريل

سنة ١٩٤٨ أصر فيها على طلباته مشيراً إلى أن الحكومة سالت بأسبقية في الأقدمية قبل المطعون في ترقية فيكون هو أولى إذن بالترقية إلى الدرجة التاسعة الأصلية قبلهم ولأن الأخذ بتفسير الحكومة سوف يترتب عليه نتيجة ضارة به إذ من مقتضاه جواز ترقية من هم أحدث منه خدمة إلى الدرجة التاسعة الأصلية وبقاؤه في الدرجة الشخصية منتظراً حلول دوره بمقتضى السدس حسبما تقول الوزارة كما أن المطعون في ترقية منحو لقب ملاحظ وهذا له مغزاه من الناحية الأدبية كما أنه لو رقى إلى الدرجة الأصلية لرفع راتبه إلى ستة جنهات بدلا من خمسة جنهات ونصف وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ودفع محامى الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفضها بعد الميعاد ثم حجت القضية للحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن القرار المطعون فيه بعد إذ صدر في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أبلغ إلى المصلحة التي يتبعها المدعى لتنفيذه في ٢٢ منه ولا بد أن يكون قد علم به في هذا التاريخ ولكنه لم يرفع الدعوى بإيداع صحيفة سكرتيرية هذه المحكمة إلا في ٢٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ أى بعد فوات الميعاد المحدد لرفضها .

د ومن حيث إنه لا وجه لحساب هذا الميعاد من يوم ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ما دام لم يحصل إعلان القرار أو نشره بالشكل القانوني

تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون حقيقة بالرفض . .

(القضية رقم ٣٠٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٣

٩ فبراير سنة ١٩٤٩

أ - ميعاد الستين يوماً . بدء حسابه . من إعلان
اتقرار أو نشره بطريق رسمي . عدم استفادة العلم من
النشر بإحدى الجرائد .

ب - ميعاد الستين يوماً . العلم بالقرار الذي يقوم
مقام الإعلان أو النشر . هو العلم الحقيقي . تعريفه .
العلم الظني أو الافتراضي لا يعول عليه .

ج - تنسيق . توزيع درجاته . المادة الأولى من
قواعد التنسيق . قرار مجلس الوزراء في ٣٠ من يولييه
سنة ١٩٤٧ . هو توزيع الدرجات المنققة على أقسام
الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفي
هذه الأقسام والفروع . لا عبرة بأهمية الوظائف أو
مستوياتها .

المبادئ القانونية

١ - إن ميعاد الستين يوماً لا يبدأ في
السريان طبقاً لنص القانون إلا من تاريخ
إعلان القرار المطعون فيه لصاحب الشأن
أو نشره بطريق رسمي ، ولا وجه للتحدي
في هذا المقام باستفادة علم المدعى من النشر
ياحدى الجرائد إذ لا يعدو ذلك أن يكون
من قبيل الاستنتاج والافتراض .

٢ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن
العلم الذي يقوم مقام الإعلان أو النشر هو
العلم الحقيقي الذي يسمح لصاحب الشأن
بمعرفة مؤدى القرار ومحتوياته علماً يقينياً
لا ظنياً ولا افتراضياً كما يجب أن يثبت

الذي من شأنه سريان ذلك الميعاد في حق المدعى
كما لم يثبت عليه فعلاً بالقرار ومحتوياته علماً يقينياً
لا ظنياً ولا افتراضياً في تاريخ انقضى بعده
الميعاد المذكور على أنه لا جدال في أن المدعى
قدم طلباً في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أى في
خلاله لإعفائه من رسوم دعوى بطلب إلغاء
القرار المطعون فيه ومن شأن مثل هذا الطلب
حفظ الميعاد من السقوط كما جرى على ذلك
قضاء مجلس الدولة الفرنسي ولكل ما تقدم يكون
الدفع في غير محله متعيناً رفضه .

ب - عن الموضوع :

ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة من
الأوراق أنه رقي إلى الدرجة التاسعة الكاملة
الشخصية (٣ - ٦ ج) من أول يولييه سنة
١٩٤٣ طبقاً لقواعد إنصاف المنسبين التي تقضى
بتخصيص سدس ما يتخلو من الدرجات الأصلية
لتسوية حالات ذوى الدرجات الشخصية بحسب
ترتيبهم في الأقدمية وأنه لما كان ترتيب المدعى
فيها ١١٥ فإنه لم يحل دوره في النقل إلى الدرجة
الأصلية وأما الأشخاص المطعون في ترقيتهم فقد
رقوا إلى الدرجة الأصلية ترقية عادية في غير
حدود السدس المقرر لتسوية حالات ذوى
الدرجات الشخصية ولكن هذه لا تعدو أن
تكون أوضاعاً خاصة بربط الميزانية لا أثر لها
في أقدمية المدعى أو في ترقية مستقبله أو في
العلاوات المستحقة له . فتحسب أقدميته في
الدرجة التاسعة الكاملة من أول يولييه سنة ١٩٤٣
تاريخ منحه الدرجة الشخصية بينما لا تحسب
أقدمية المطعون فيهم إلا من أول مايو سنة ١٩٤٥
تاريخ القرار الصادر بترقيتهم فيعتبر المدعى
والحالة هذه سابقاً لهم في الدرجة التاسعة الكاملة
عند النظر في الترقية إلى الدرجة الثامنة ومن ثم

ينقطع عن أعمال وظيفته بغير إجازة .

المحكمة

من حيث إن المدعى يطلب الحكم بإلغاء القرار الوزاري الصادر بفصله من خدمة وزارة الصحة والمبلغ إليه في ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٧ وبني دعواه على أنه بعد أن تخرج في كلية الطب عام ١٩٣٠ التحق بوظيفة طبيب بمستشفيات وزارة الصحة ثم تدرج في الوظائف إلى أن أصبح الطبيب الأول لمستشفى الاسماعيلية وفي ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ صدر قرار بنقله إلى مثل وظيفته بمستشفى زاوية الناعورة ، فرأى في ذلك إجحافاً بحقه . فجابه الوزارة بامتناعه عن تنفيذ أمر النقل وبأنه سيستمر في إدارة المستشفى إلى أن يسلمه لخلفه وللوزارة أن تفعل ما يبدو لها بعد ذلك مع احتفاظه بكافة حقوقه . فأندرت مصلحة الطب العلاجي التابع لها بخطاب مؤرخ ١٢ من يناير سنة ١٩٤٧ بأنه إن لم ينفذ أمر النقل وينقطع عن العمل بعد وصول خلفه بمقدار ١٥ يوماً متتالية فإن الوزارة ستعتبره مستقلاً من خدمتها وذلك وفقاً للسادة ١٨١ من الفصل الثاني من قانون المصلحة المالية الذي يقضى بأن من ينقطع عن العمل ولا يبدى أعذاراً مقبولة خلال الخمسة عشر يوماً الأولى من انقطاعه يعتبر مستقلاً من عمله - وقد أجاب المدعى على هذا التحذير بخطاب مؤرخ ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ ينكر فيه على الوزارة حقها في اعتباره مستقلاً لأنه أمر لا يتفق مع نيته ويطلب إحالة إلى مجلس التأديب لمحاكمته - وقد انقطع المدعى عن عمله عند ظهر يوم ٩ من يناير سنة ١٩٤٧ وظل أمره معلقاً لم يبت فيه رغم إبداء النصح له بتنفيذ أمر النقل وتفهيته بإعادة النظر في أمر

حصول مثل هذا العلم في تاريخ معين يمكن حساب الميعاد منه .

٣ - ثبت قضاء هذه المحكمة على أن المقصود بالتوزيع طبقاً للسادة الأولى من قواعد التنسيق حسبها ضبطها قرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ هو توزيع الدرجات المنسقة على أقسام الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفي هذه الأقسام والفروع لا بحسب أهمية الوظائف أو مسئولياتها .

(القضية رقم ٤٩٣ سنة ٢ في بالهيئة السابقة) .

٤٢٤

١٠ فبراير سنة ١٩٤٩

موظف . انتهاء إجازته . عدم العودة في بحر خمسة عشر يوماً من انتهائها . عدم إبدائه أسباباً لغيابه . اعتباره مستقلاً . مادة ١٣ من دكريتو ٢٩ من ابريل سنة ١٨٩٥ . إبدائه أسباباً لغيابه أو انقطاعه عن العمل بغير إجازة . عدم انطباق النص .

المبدأ القانوني

إن المادة ١٣ من دكريتو ٢٩ من ابريل سنة ١٨٩٥ إذ نصت على أن الموظف الذي لم يبين الأسباب الموجبة لتأخيره في ميعاد الخمسة عشر يوماً التالية لانتهاؤه مدة إجازته يعتبر مستقلاً وهذا الاستعفاء يستفاد من عدم إبدائه أسباباً لغيابه في المدة المذكورة - إلا أن هذا الافتراض لا يمكن أن يستفاد من حالة الموظف الذي يبدى أسباباً لغيابه مهما طال مدة غيابه بعد انقضاء إجازته ولا من حالة الموظف الذي

نقله ، وأخيراً صدر القرار الوزاري المطعون فيه وهو المؤرخ ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٧ بفصله من الخدمة اعتباراً من ١١ من يناير سنة ١٩٤٧ بسبب انقطاعه عن العمل واعتباره بذلك مستقلاً . وهو ينمى على القرار المطعون فيه بخالفة القانون لأنه فصل من غير الطريق التأديبي .

« ومن حيث إن الحكومة تطلب رفض الدعوى على أساس أن المادة ١٨١ من قانون المصلحة المالية ما هي إلا نص المادة ١٣ من دكرتو ٢٩ من أبريل سنة ١٨٩٥ التي تنص مادته الأولى على أنه (لا يجوز لأي موظف أو مستخدم أن يتغيب عن محل إقامته بسبب لا علاقة له بأعمال وظيفته أو أن ينقطع عنها إلا إذا استحصل على إجازة مقدما) وأنه على أساس هذا النص أورد المشرع نص المادة ١٣ من الدكرتو التي تقضى بأن (كل موظف أو مستخدم لا يعود إلى عمله عند انتهاء مدة إجازته يحرم من مافيته بكاملها من يوم انقطاعه وهذا لا يمنع من معاقبته بالجزاءات التأديبية التي يستحقها على ذلك . وإذا لم يبين الأسباب الموجبة لتأخيره في ميعاد خمسة عشر يوماً التالية لانتهاء مدة إجازته فيعتبر مستقلاً ويشطب اسمه من جدول المستخدمين) .

وقالت إنه لا يصح تفسير حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ منفصلاً عن باقي النصوص ويجب تطبيقها باعتبارها كلاً لا يتجزأ .

« ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة عما تقدم أن المدعى لم ينقطع بإجازة وإنما انقطع بسبب امتناعه عن تنفيذ أمر النقل من مستشفى الاسماعيلية إلى مستشفى زاوية الناعورة وكان انقطاعه نتيجة لهذا الامتناع ، وكان من الطبيعي ألا يطلب التصريح منه بإجازة وهو الذي يطلب

إحالة نفسه على مجلس التأديب لمحاكمته عن هذا الامتناع الذي كان يقصد به ولا شك إكراه المصلحة على إحالته على مجلس التأديب .

« ومن حيث إن المادة ١٣ من الدكرتو الصادر في أبريل سنة ١٨٩٥ تقضى بأن الموظف الذي لا يعود إلى عمله عند انتهاء مدة إجازته يحرم من كل مافيته ابتداء من يوم الانقطاع مع أحقية المصلحة في معاقبته بالجزاءات التأديبية التي يستحقها على ذلك ، فالتص هنا يرتب على عدم العودة إلى العمل بعد الإجازة الحرمان من المرتب مع المعاقبة التأديبية .

« ومن حيث إن المادة تستطرد بعد ذلك إلى القول بأن هذا الموظف إذا لم يبين الأسباب الموجبة لتأخيره في ميعاد خمسة عشر يوماً التالية لانتهاء مدة إجازته يعتبر مستقلاً ويشطب اسمه من جدول المستخدمين . إنما قد أتت بافراض قانوني ينقطع بأن هذا الموظف يعتبر مستقلاً وهذا الاستغناء يستفاد من عدم إبدائه أسباباً لغيابه في بحر خمسة عشر يوماً التالية لانتهاء مدة إجازته ، لكن هذا الافتراض لا يمكن أن يستفاد من حالة الموظف الذي يبدى أسباباً لغيابه مهما طاللت مدة غيابه بعد انقضاء إجازته والمصلحة شأنها في معاقبته ، ومن باب أولى لا يستفاد من حالة الموظف الذي ينقطع عن أعمال وظيفته بغير إجازة خصوصاً إذا عرفت أسباب انقطاعه .

« ومن حيث إن المدعى لم يحصل على إجازة وقد نادى بعصياته عن تنفيذ أمر النقل وطلب أن يحاكم أمام مجلس التأديب مع علمه بأن الهيئة التأديبية تملك مجازاته بالفصل والعقوبات التبعية فلا تمكن والحالة هذه معاملته بالفقرة الأخيرة من المادة ١٣ المدونة في ققرة ٧١ وفي ١٨١ من المجموعة المعروفة باسم القانون المالي .

« ومن حيث إنه يتضح عما تقدم أن القرار

المطمعون فيه قد خالف القانون ويتعين إلغاؤه .

(القضية رقم ٩٣ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك ومحمد البابل
بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهاى بك وسيد
علي المراوى بك المستشارين) .

٤٢٥

١٠ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — صفة في الدعوى . مجلس مديرية . مقاضاته .
عدم جواز اختصاص وزير الداخلية وحده . المجلس
وحدة إدارية مستقلة عن الدولة . له حق التقاضي وتملك
الأموال باسمه . اختصاص السلطة المركزية بالنسبة إليه .
لا يتعدى الإشراف والرقابة على أعماله وتصرفاته في إدارة
المرافق المحلية . مداه .

ب — دعوى . قيامها على تعديل مركز قانون عام
المدعى مترتب على قرار إدارى بنقله إلى درجة بالتطبيق
لأحكام كادر سنة ١٩٣١ . تعتبر منصفة على إلغاء هذا
القرار . عدم قبول الدعوى لسبق القرار على قانون
مجلس الدولة .

المبادئ القانونية

١ — لا اعتداد بما يقوله المدعى من
جواز اختصاص وزير الداخلية وحده
بوصفه رئيساً للسلطة الادارية المركزية
المشرفة على تصرفات مجالس المديریات ،
(أولاً) لأن هذه المجالس وحدات إدارية
مستقلة عن الدولة لها وجود وكيان مستقل
في نظر القانون وهي إن كانت تتمتع بحجز
من سلطة الحكم إلا أن لكل واحدة منها
حق التقاضي وتملك الأموال باسمها خاصة .
(ثانياً) لأن اختصاص السلطة المركزية
بالنسبة إلى هذه الوحدات لا يتعدى
الإشراف والرقابة على أعمال هذه الهيئات

وتصرفاتها في إدارة المرافق المحلية في حدود
أحكام قانون مجالس المديریات بما لا يهدر
معه كيانها واستقلالها .

٢ — (١) إذا كانت الدعوى تقوم على
تعديل مركز قانونى عام للمدعى ترتب على
القرار الإدارى الصادر بنقله إلى الدرجة
من (٥ — ١٢) جنیه بالتطبيق لأحكام
كادر سنة ١٩٣١ فهي منصفة في الواقع على
إلغاء هذا القرار الصادر قبل العمل بقانون
مجلس الدولة بما لا يجوز قبوله كما استقر
عليه قضاء هذه المحكمة .

(القضية رقم ٢٧٠ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب الغزة محمد علي راتب بك وعبد عزم
بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٤٢٦

١٠ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — قبول الدعوى . منازعة في الراتب . فقرة ٢
من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة . شرط
قبولها . عدم المساس بقرارات تمت قبل العمل بالقانون
المذكور أو بعد العمل به ولم يلمن فيها في المبدأ
القرار .

ب — مجلس مديرية . الدرجة من ٨ جنیه إلى
١٨ جنیه . كادر تلك المجالس سنة ١٩٣١ . تعتبر
معادلة للدرجة السابعة . قرار مجلس الوزراء سنة ١٩٣١
الحاس بالمعادلات .

ج — مجلس مديرية . قرار فردى من اللجنة
الاستشارية أو وزير الداخلية . لا يعدل من القواعد
العامّة بشأن المعادلات .

المبادئ القانونية

١ — إن قضاء هذه المحكمة قد استقر

(١) بمقتضى هذا المبدأ حكم من هذه المحكمة في الجلسة
ذاتها في القضية رقم ٢٩٥ لسنة ٢ القضائية .

على أنه يشترط في قبول دعاوى المنازعة في الراتب ألا يستوجب الفصل فيها المساس بكيان قرارات إدارية تمت قبل العمل بقانون إنشاء مجلس الدولة أو بعد العمل به إذا لم يطمئن فيها في المدة المقررة لذلك لأن مثل هذه القرارات تظل منتجة آثارها ما دامت لم تلغ طبقاً للقانون .

٢ - وضع أحد موظفي مجالس المديريات في الدرجة (٨ - ١٨ جنيه) بالتطبيق لأحكام كادر مجالس المديريات الصادر في سنة ١٩٣١ ، يعتبر طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر بالمعادلات ، معادلاً للدرجة السابعة .

٣ - لا اعتداد بما يقوله المدعى من أن قرار اللجنة الاستشارية لمجالس المديريات الصادر في مسألة إحدى الموظفين يعتبر بعد تصديق وزير الداخلية عليه في حكم قرار صادر من مجلس الوزراء معادل لقرار المجلس الخاص بالمعادلات بالنسبة إلى الدرجة الحكومية المعادلة للدرجة من (٨ - ٢٠ جنيه) التي علاوتها جنيه ونصف جنيه كل سنتين لا اعتداد بذلك لأن هذا القرار فردي صدر لتسوية مسألة الموظفة المذكورة للاعتبارات الخاصة بها والمبينة بصدر المذكرة التي أقرتها اللجنة الاستشارية فوزير الداخلية ، ولا يترتب عليه والحالة هذه تعديل في القواعد العامة التي أقرها مجلس الوزراء بشأن المعادلات يجوز أن

يستفيد منه المدعى .

(القضية رقم ٣٢٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٧

١٠ فبراير سنة ١٩٤٩

١ - قبول الدعوى . طلب إلغاء قرار إداري لسبب من أسباب مجاوزة حدود السلطة . حق استحدثه قانون مجلس الدولة . عدم سريانه على القرارات الإدارية السابقة على القانون .

ب - مجلس مديرية . قرار صادر من رئيس المجلس بوضع المدعى في الدرجة من ٤ - ١٠ جنيه . قرار إداري وليس من الأوامر التنفيذية . خصائص القرار الإداري . صدور كادر سنة ١٩٣١ لا يرتب أية حالة قانونية للموظفين . هذه الحالة تنشأ نتيجة لقرارات الإدارية التي تصدرها الجهات المختصة في شأن هؤلاء الموظفين .

ج - ظلم إداري . متى يترتب عليه وقف سريان ميعاد طلب الإلغاء . إذا كان عن قرار إداري لاحق للعمل بقانون إنشاء مجلس الدولة .

المبادئ القانونية

١ - (١) إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن طلب إلغاء القرارات الإدارية لسبب من أسباب مجاوزة حدود السلطة هو حق استحدثه قانون مجلس الدولة لا ينعطف أثره على القرارات الإدارية السابقة على صدور هذا القانون .

٢ - لا يؤثر في ماضية القرار الإداري الصادر من رئيس مجلس المديرية بوضع المدعى في الدرجة من ٤ - ١٠ جنيه أنه

(١) يمثل هذا المبدأ حكمت هذه الفأثرة في القضيتين رقم ٢٤٧ لسنة ٢ القضائية ، ورقم ٣٠ لسنة ٢ القضائية بالجلسة ذاتها .

الموظف براتبه خلال السنتين المضافتين إلى مدة خدمته فيه . وتسوية المعاش على أساس المتوسط المذكور .
ب — قرار بترقية . فوات ميعاد الطعن فيه .
اكتسابه حصانة من الطعن بالإلغاء . سقوط حق الادارة في سحبه . تصبح الترقية حقا مكتسبا .

المبادئ القانونية

١ — الأثر القانوني لقرار مجلس الوزراء الصادر بإضافة سنتين إلى سني خدمة المدعى المحسوبة في المعاش هو اعتباره مدة خدمة حقيقية ومبنى هذا الاعتبار افتراض قيام الموظف بعمله أثناء السنتين المذكورتين وقبضه لراتبه عنهما وهو افتراض قانوني يملكه مجلس الوزراء بما له من سلطة منح معاشات أو مكافآت استثنائية ويجب مراعاته عند حساب متوسط الماهية في السنتين الأخيرتين بأن يفترض أن يبقى الموظف براتبه خلال السنتين المضافتين إلى مدة خدمته فيه ويسوى معاشه على أساس المتوسط المذكور .

٢ — لا محل لما تثيره الحكومة بشأن صحة قرار ترقية المدعى بعد أن فأتت مواعيد الطعن في القرار المذكور واكتسب حصانة تعصمه من الطعن فيه بالإلغاء وسقط ما كان للجهة الإدارية من حق سحبه وأصبحت الترقية حق مكتسب للمدعى لا يجوز المساس به .

(القضية رقم ٥٨٥ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

صدر تطبيقاً لأحكام لائحة عامة صدرت بشأن موظفي مجالس المديريات (كادر ١٩٣١) — ذلك أن كل القرارات الإدارية الفردية تصدر من الجهات المختصة تنفيذاً للقوانين أو اللوائح . والقول بغير ذلك وباعتبار مثل هذا القرار من الأوامر التنفيذية التي لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية والتي يجوز لجهات القضاء المختلفة عدم الاعتداد بها — هو قول مخالف للقانون ولطبيعة القرار الإداري — ذلك أن من أهم خصائص القرار الإداري الموضوعية أنه ينشئ حالة قانونية جديدة أو يعدل أو ينهي حالة قانونية سابقة على صدوره . وأن مجرد صدور كادر سنة ١٩٣١ لا يترتب عليه أية حالة قانونية للموظفين المعنيين به — بل إن هذه الحالة تنشأ نتيجة للقرارات الإدارية التي تصدرها الجهات المختصة في شأن هؤلاء الموظفين بالتطبيق لأحكام الكادر المذكور .

٣ — التظلمات التي يترتب عليها وقف سريان ميعاد طلبات الإلغاء مقصورة على تلك التي تحصل عن القرارات الإدارية اللاحقة على العمل بقانون مجلس الدولة .
(القضية رقم ٤٠٤ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٨

١٠ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — معاش . ضم مدة إلى سني الخدمة المحسوبة فيه . الأثر القانوني لتلك . اعتبارها مدة خدمة حقيقية . هو افتراض قانوني يملكه مجلس الوزراء . افتراض أن يبقى

٤٢٩

١٥ فبراير سنة ١٩٤٩

١ - عمدة . قرار لجنة الشياخات باختياره . مادة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . ليس قراراً نهائياً . لوجوب اعتماده من وزير الداخلية .

ب - عمدة . كشف المرشحين والناخبين . تقديم طعن بعد ميعاد عرضها المين بالمادة ٨ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . الادعاء بأن الطلب قدم إلى المأمور في الميعاد فأشتر بتاريخ لاحق لإسقاط الحق في الطعن . لا يعول عليه . محله . دعوى تزوير بطريقتها القانوني .

المبادئ القانونية

١ - على حسب حكم المباداة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ يرفع قرار لجنة الشياخات باختيار العمدة إلى وزير الداخلية لاعتماده وعلى هذا الوضع يكون قرار لجنة الشياخات المطعون فيه باختيار الخصم الثالث عمدة ليس قراراً نهائياً .

٢ - إذا كان المستفاد من ملف المادة المودع من المدعى عليها أن كشف المرشحين والناخبين قد عرضت في ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وقدمت الطعون فيها في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ و ٦،٥،٤ من يناير سنة ١٩٤٨ أي بعد الميعاد المنصوص عليه في المادة الثامنة من القانون فلا اعتداد بما يقوله المدعون من أنهم قدموا طلباتهم إلى مأمور المركز في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أي خلال الميعاد فأشتر عليها باعتبار تاريخ التقديم ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ كي

يسقط حقهم في الطعن ، لا اعتداد بذلك لأن للتاريخ الذي أشتر به المأمور على هذه الطلبات حجة لا تندفع بمجرد المجادلة فيه أو التشكيك في صحته بل هذه دعوى تزوير صرقة لم تجر على وجهها أو تتخذ طريقها القانوني فلا تقيم المحكمة لها وزناً .

(القضية رقم ٣٢٥ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد ساي مازن بك ومحمود صابر القاري بك ومحمد عبد السلام بك وعبد الرحمن الجبري بك وسيد علي الفعراوى بك المستشارين) .

٤٣٠

١٥ فبراير سنة ١٩٤٩

قرار إداري . نهائي . العبرة في نهائيته بموضوعه . مادة ١٩ من لائحة الترع والجسور . قرار صادر طبقاً لأحكامها . سلطة الجهة الإدارية هنا نهائية . جواز الطعن في القرار . قبول الدعوى .

المبدأ القانوني

العبرة في نهائية القرار الإداري بموضوعه فما دام القرار قد صدر من الجهة التي أصدرته بصفة نهائية جاز فيه الطعن وبالرجوع إلى المادة ١٩ من لائحة الترع والجسور التي صدر القرار المطعون فيه ، القاضي بإعادة المسققة التي هدمها المدعى ، في ظلها وبالتطبيق لأحكامها يبين أن السلطة التي منحها للجهة الإدارية في إصدارها القرارات التي ناطت بها إصدارها سلطة نهائية .

(القضية رقم ٣٣٠ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣١

١٥ فبراير سنة ١٩٤٩

- ١ - ميعاد رفع الدعوى . متى يبدأ سريانه . من تاريخ النشر أو الإعلان أو العلم الحقيقى الذى يقوم مقامه .
- ب - تنسيق . ترقية . درجات متخلفة عن تعديل الترقيات بحكم قواعد التنسيق . اعتبارها درجات تنسيق . الكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ .
- ج - تنسيق . أقدمية . ترقية عادية فى الفترة من ١/٥/١٩٤٦ إلى ٣٠/٧/١٩٤٧ ، وترقية بطريق التنسيق . تطبيق قواعد التنسيق لتحين الأقدمية . عدم تطبيق أحكام الكتاب الدورى رقم ٢٤٣/١/٢٠٥ الخاص بترتيب الأقدمية فى الظروف العادية .

المبادئ القانونية

- ١ - التاريخ الذى يعتبر مبدأ لسريان ميعاد رفع الدعوى هو على مقتضى المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة ، تاريخ النشر أو الإعلان وحسبما جرى عليه قضاء

هذه المحكمة العلم الحقيقى بالقرار ومحتوياته الذى يقوم مقام الإعلان .

٢ - الدرجات المتخلفة عن تعديل الترقيات بحكم قواعد التنسيق تعتبر درجات تنسيق وذلك وفقاً لنصوص الكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ .

٣ - إذا كان النزاع فى دائرة أقدمية المرقين ترقية عادية فى الفترة من أول مايو سنة ١٩٤٦ إلى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ والمرقين بطريق التنسيق فيتعين تطبيق قواعده الخاصة دون الالتجاء إلى تطبيق الكتاب الدورى رقم ٢٤٣/١/٢٠٥ المؤرخ فى أول أبريل سنة ١٩٤١ الخاص بترتيب الأقدمية فى الظروف العادية .

(القضية رقم ٤٤٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة النقض في الأمور المدنية

٤٣٢

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — سبب طعن متعلق بالنظام العام . عدم اختصاص المحاكم بالنظر في مسألة هي من الشؤون الدينية البحتة . جاز السماع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

ب — حراسة على كنيسة . تجوز دون مساس بالسلطان الروحي لقبطة الرئيس الديني للطائفة إذا كان النزاع مقصوراً على وضع اليد وحقوق الإدارة فيما يتعلق بمنقولات الكنيسة وأثاثاتها وتحصيل الاشتراكات والتبرعات إذ هي كلها أمور مدنية ليس فيها ما يمس العبادات .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان سبب الطعن متعلق بالنظام العام هو عدم اختصاص المحاكم بالنظر في مسألة هي من الشؤون الدينية البحتة كان هذا السبب جاز السماع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

٢ — إذا كان النزاع مقصوراً على وضع اليد وحقوق الإدارة فيما يتعلق بمنقولات وأثاثات الكنيسة وتحصيل الاشتراكات والتبرعات فإنه يجوز — دون مساس بالسلطان الروحي لقبطة الرئيس الديني للطائفة — تعيين حارس تكون مأموريته استلام أموال ومنقولات

الكنيسة والإشراف على النواحي المالية والإدارية وتحصيل الإيرادات وصرف المصاريف الضرورية ودفع المرتبات وإيداع الباقي خزانة المحكمة على ذمة الفصل في الدعوى الموضوعية ، إذ هذه كلها أمور مدنية ليس فيها ما يمس العبادات من قريب أو بعيد .

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى — كما أثبتها الحكم المطعون فيه — تحصل في أن المطعون عليه الأول رفعها إلى قضاء الأمور المستعجلة يطلب فيها تعيين حارس قضائي على منقولات وإيرادات كنيسة رئيس الملائكة الجليل ميخائيل على أن تكون مأموريته استلام أموال ومنقولات الكنيسة والإشراف على النواحي المالية والإدارية وتحصيل الإيرادات من اشتراكات وتبرعات وغيرها ودفع المصاريف الضرورية والمرتبات وإيداع الباقي خزانة المحكمة على ذمة الفصل في الدعوى الموضوعية . فدفعها الطاعن بأن الكنائس هي من الأموال العامة ومن ثم لا ولاية للمحاكم في نظر دعوى الحراسة عليها عملاً بأحكام المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فرفضت المحكمة هذا الدفع مؤسفة قضاءها في ذلك على أن الكنائس لا تعتبر من الأموال العامة ورفضت في الموضوع بتعيين المطعون عليه الثاني حارساً لأداء المأمورية

المبينة بأسباب حكمها فطعن فيه الطاعن بالنقض .

« ومن حيث إن سبب الطعن يتحصل في أن الحكم إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة بتعيين حارس قضائي على أموال الكنيسة خالف القانون في شأن متعلق بالنظام العام وذلك بتعرضه للفصل في نزاع ليست له صفة مالية ولا يعتبر مسألة مدنية بل هو متعلق بناحية دينية بجهة هي من شئون العبادات ومن ثم يكون قد خالف نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم التي تقصر اختصاص المحاكم المدنية على المنازعات المدنية دون الدينية .

« ومن حيث إن المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن استناداً إلى أن الحكم المطعون فيه وهو صادر من محكمة ابتدائية بيئية استئنافية لا يجوز الطعن فيه إلا لخطأ في القانون في ذات مسألة الاختصاص وفقاً للفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض - وإنه لما كان أساس الدفع بعدم اختصاص المحاكم المشار إليه في سبب الطعن يغير الأساس الذي كان مطروحاً على محكمة الموضوع فإنه يعتبر سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ولا يرد على هذا بأن سبب الطعن متعلق بالنظام العام إذ مناط ذلك أن يكون هذا السبب محل بحث وقضاء محكمة الموضوع - الأمر الذي لم يحصل في كافة مراحل النزاع .

« ومن حيث إن هذا الدفع مرود بأن الحكم صدر في دفع بعدم الاختصاص مؤسس على المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم مما يجعل الطعن فيه جائزاً وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض . أما كون السبب الذي بني عليه الدفع بعدم الاختصاص الوارد في تقرير الطعن هو سبب

جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا يجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض فحل بحث ذلك يكون عند نظر موضوع الطعن .

« ومن حيث إنه يبين من تقرير الطعن أن الطاعن يؤسس دفعه بعدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى على أن موضوعها ديني صرف لا تمتد إليه ولاية المحاكم وأن الشأن في ذلك من اختصاص غبطة البطريرك (الطاعن) دون سواء وفق أحكام خط كلخانة والخط الهايوني التي تعترف بالحرية الدينية وسلطان البطارقة وحقهم في إدارة الكنائس حسبما يرونه نافعا لطوائفهم - كما أن التشريعات المنظمة لاختصاصات المجالس المالية ومنها الأمر العالي الصادر في ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ والمعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٧ بشأن طائفة الأرثوذكس تؤكد هذا الحق .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من سبب الطعن أنه مقام على سبب متعلق بالنظام العام هو عدم اختصاص المحاكم بالنظر في مسألة هي من الشئون الدينية البحتة كان هذا السبب جائز السماع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

« ومن حيث إنه في خصوص ما يرتكن إليه الطاعن في سبب طعنه فقد قال الحكم : « .. إن غبطة الخصم الثالث (الطاعن) دفع الدعوى موضوعاً بأنه يشترط في طالب الحراسة أن يكون له حق يوازي حق خصمه على العين موضوع النزاع وليس للاستئناف (المطعون عليه الأول) أي حقوق على الكنيسة في حين أن غبطة البطريرك هو صاحب الحق المطلق على الكنائس بمقتضى الفرمانات والخطوط الهايونية والأوامر العالية وأن يكون هناك نزاع جدي وخطر على حقوق طالب الحراسة

للطائفة — استلام أموال ومنقولات الكنيسة والإشراف على النواحي المالية والإدارية وتحصيل الإيرادات من اشتراكات وتبرعات وغيرها وصرف المصاريف الضرورية ودفع المرتبات وإيداع الباقي خزانة المحكمة على ذمة الفصل في الدعوى الموضوعية ، ويتبين من هذا الذي قرره الحكم أن النزاع بين طرفي الخصومة كان مقصوراً على وضع اليد وحقوق الإدارة فيما يتعلق بمنقولات الكنيسة وأثاثاتها وتحصيل الاشتراكات والتبرعات — وهي كلها أمور مدنية ليس فيها ما يمس العبادات من قريب أو بعيد ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(طعن صاحب الغبطة الأنبا يوساب البطريرك وحضر عنه الأستاذ محمد على عرقه ضد جندى ماقول بك وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ عوض نجيب رقم ٩٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الزه احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعلى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ حسن عبد الغفار بك رئيس النيابة) .

٤٣٣

٤ يناير سنة ١٩٥١

موظف . إحالة إلى المعاش . ذكر سبب الفصل في القرار يخضعه لرقابة المحاكم . تأسيس الإحالة إلى المعاش على مقارنته سن التقاعد . بطلانه .

المبادئ القانونية

- ١ — ذكر سبب فصل الموظف من وظيفته في القرار القاضى به من شأنه أن يخضع هذا القرار لرقابة المحاكم لتبين مدى صحته من الوجهة الواقعية ومطابقتها للقانون .
- ٢ — تقع باطلة إحالة الموظف إلى

ومنازعة المستأنف (المطعون عليه الأول) عارية عن الجدية كما أن الخطر متف لتعين ناظر من قبل غبطة البطريرك يقوم بإدارة الكنيسة ويقدم حساباً عنها لتبطل مشفوعاً بالمستندات المؤيدة له ، ثم قال : « وحيث إنه لا جدال من الناحية الأخرى في أن اللجنة المؤلفة في سنة ١٩٣٧ هي التي قامت بمشترى الأرض وبناء الكنيسة عليها من الأموال التي كانت تجمعها من جمهور المشتركين والمتبرعين وأنها ظلت تقوم بإدارة الكنيسة في حدود الأغراض التي ألفت من أجلها حتى دب النزاع بينهما ، — ثم قال عن اللجنة : إنها كانت جمعية لم تابعة نفس الأغراض التي كانت تعمل لها اللجنة وتم تسجيل تلك الجمعية طبقاً للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ وأصبحت لها الشخصية المعنوية ، ثم قال : وإن الذى يبدو من تلك الوقائع — دون مساس بالموضوع — أن تلك الجمعية ليست إلا امتداداً للجنة السابقة وأن من حقها لذلك الاستمرار في مراولة عملها من إدارة الكنيسة وتحصيل الإيرادات ومباشرة وجوه صرفها — فإذا كان غبطة الخصم الثالث (الطاعن) والمستأنف عليهم الثالث والرابع والخامس (المطعون عليهم من الثالث إلى الخامس) قد تعرضوا للجمعية وازعوا هذا الحق ووضع الناظر المعين من قبل غبطة البطريرك يده على منقولات وأثاثات الكنيسة وأخذ في تحصيل الاشتراكات والتبرعات بإيصالات الجمعية فإن من حق الجمعية أن تلجأ إلى القضاء المستعجل طالبة تعيين حارس قضائى على المال المتنازع عليه إلى أن يقضى في النزاع المطروح على محكمة الموضوع ويكون لهذا القضاء إيجابتها إلى طلبها لجدية المنازعة التي تبني عليها الجمعية طلبها ولتحقق الخطر والضرر على حقوقها في الإدارة ووضع اليد ، إلى أن قال في صدد تحديد مأمورية الحارس : تكون — دون مساس بالسلطان الروحي لغبطة الرئيس الديني

المعاش قبل بلوغه سن التقاعد لا لسبب غير مجرد مقاربتة هذه السن .

٣ - إذا كان الثابت أنه قد ذكر في قرار الإحالة إلى المعاش السبب الذي بنيت عليه هذه الإحالة وهو إلغاء وظيفته ، وإن مما أسس عليه الطاعن دعواه أن هذا السبب غير صحيح لأن وظيفته لم تلغ وأن السبب الذي برر به فصله هو أنه أمضى مدة طويلة في الخدمة وقارب سن الإحالة إلى المعاش ، وكان الحكم المطعون فيه خلواً من بحث هذا الدفاع الجوهرى ، ذلك اعتماداً على ما قرره المحكمة خطأ من قصر نطاق مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها على حالة سوء استعمال الحق ، يكون الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون كما شابه القصور .

المحكمة

د من حيث إن بما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون كما شابه القصور : ووجه الخطأ هو أن المحكمة ذهبت إلى أن حق الحكومة في فصل موظفيها هو من حقوقها المطلقة التي تباشرها بلا معقب عليها وذلك ما لم تكن قد أساءت استعمال هذا الحق فعندئذ تجوز مساءلتها - مع أن هناك أحوالاً أخرى قد لا يساء فيها استعمال الحق ومع ذلك يكون قرار الفصل فيها معيباً وموجباً لمسئولية الحكومة ، كما إذا كان قائماً على مقدمات تخالف الواقع أو كان السبب الذي ذكر فيه غير صحيح ، كما هو الحال في الدعوى - ذلك أن من ضمن ما أسس عليه الطاعن طعنه في قرار فصله من وظيفته هو أن السبب الذي ذكر في قرار إحالته إلى المعاش وهو إلغاء الوظيفة التي كان يشغلها غير صحيح لأن وظيفته لم تلغ ، وأن المبرر

الوحيد لفصله هو - على ما جاء بتقرير مراقب مجلس النواب في ذلك الوقت - أنه قارب سن الإحالة إلى المعاش ، وهو سبب يخالف القانون الذي حدد سن التقاعد . أما وجه القصور فهو أنه قد ترتب على المبدأ الخاطئ الذي اعتمدت عليه المحكمة أن أغفلت بحث الأدلة التي استند إليها الطاعن في دعواه والتي رددتها محكمة الدرجة الأولى اكتفاء منها بالقول بسلامة قرار الفصل من الغرض الشخصى - مع أن انتفاء هذه الشائبة عنه ليس معناه خلوه من أى عيب آخر قد يغشاه ويبطله .

د ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن السبب الأساسى الذى أقيم عليه يتحصل فى أن حق الحكومة فى الاستغناء عن موظفيها إذا مادت إلى مصلحة الدولة العليا هو من حقوقها المطلقة التي تباشرها بلا معقب عليها وذلك ما لم تكن قد أساءت استعمال هذا الحق وأنه لا دليل فى وقائع الدعوى على أن فصل الطاعن من وظيفته كان لغرض شخصى .

د ومن حيث إنه لما كان ذكر سبب فصل الموظف من وظيفته فى القرار القضائى به من شأنه أن يخضع هذا القرار لرقابة المحاكم لتبين مدى صحته من الوجهة الواقعية ومطابقتها للقانون - وكانت تقع باطلة إحالة الموظف إلى المعاش قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد لا لسبب غير مجرد مقاربتة هذه السن - وكان الثابت بالأوراق أنه قد ذكر فى قرار إحالة الطاعن إلى المعاش السبب الذى بنيت عليه هذه الإحالة وهو إلغاء وظيفته ، وإن مما أسس عليه الطاعن دعواه أن هذا السبب غير صحيح لأن وظيفته لم تلغ وإنما بقيت على حالها وشغلت بموظف آخر وأن السبب الذى برر به فصله بالذات هو أنه أمضى مدة طويلة فى الخدمة وقارب سن الإحالة إلى المعاش وأصبح الفرق بين راتبه ومعاشه ضئيلاً - وكان الحكم المطعون فيه خلواً من بحث هذا الدفاع الجوهرى الذى أخذ به

والسابع طالباً إلزام الأول بدفع مبلغ ٩٧١ جنيه و ٤٦٢ مليم وتثبيت الحجز التحفظي الموقع في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تحت يد الأخيرين لمديونية المطعون عليه الأول له في هذا المبلغ بمقتضى ورقة محاسبية تاريخها أول ديسمبر سنة ١٩٤٦ وقد طلب باقى المطعون عليهم التدخل في الدعوى لأنه في يناير سنة ١٩٤٧ رسا على المطعون عليه الأول مزاد توريد ٤٠٠ طن من خشب الوقود لمصلحة التنظيم ودفع إليها قيمة التأمين عن هذه الصفقة وقدره ١٣٩ جنيه و ٢٠٠ مليم كما رسا عليه أيضاً عطاء توريد ٤٦٣٠ طناً من خشب الوقود لوزارة الدفاع دفع عنها في ٧ من مايو سنة ١٩٤٧ تأمناً قدره ٢٢٠ جنيه و ٨٤٥ مليم وقد رغبت المطعون عليها الرابعة بوساطة شقيقها ووكيلها المطعون عليه الثالث في الاشتراك مع المطعون عليه الأول في تنفيذ هاتين العمليتين فحرر بذلك عقد في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ وأثبت تاريخه في ٦ من يونيو سنة ١٩٤٧ اتفق فيه على أن يكون رأس مال هذه الشركة ٥٥٠٠ جنيه تدفع منه السيدة عائشة مبلغ ٣٠٠ جنيه والباقي يقوم المطعون عليه الأول بدفعه بعد خصم التأمين المدفوع منه والتزم المطعون عليه الثاني بالاشراف على تنفيذ هاتين العمليتين لقاء ٢٠ ٪ من الأرباح ونص في البند الثالث من عقد الاتفاق على أن ينزل المطعون عليه الأول نهائياً إلى البنك الأهلي ولاسمى المطعون عليهما الثاني والثالث عن جميع المبالغ المستحقة أو التي تستحق له من مصلحة التنظيم ووزارة الدفاع كما نص في البند الرابع على أن يفتح الاعتماد باسمي المطعون عليهما الثاني والثالث بصفته وأن لها وحدهما حق الصرف ، وفي ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ حرر إقرار مستقل عن هذا التنازل أعلن لكل

الحكم الإبتدائي وأقام عليه قضاء بمسائلة المطعون عليهما عن فصل الطاعن من وظيفته قبل بلوغه سن التقاعد وهو بحث لازم للفصل في الدعوى ، وذلك اعتماداً على ماقررته المحكمة خطأ من قصر نطاق مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها على حالة سوء استعمال الحق — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون كما شابه القصور ، ومن ثم يتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(طعن زكى ابراهيم افندى وحضر عنه الأستاذ القونس الألقى ضد مجلس النواب وآخر وحضر عنهما الأستاذ توفيق عطية رقم ١٧٢ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل . بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ رياض لوطا بك رئيس النيابة) .

٤٣٤

٤ يناير سنة ١٩٥١

شركة توصية . بطلانها لعدم النشر عنها . يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل البطلان . نص المشرطة التي يحكم ببطلانها .

المبدأ القانوني

بالرغم من بطلان شركة التوصية لعدم النشر عنها فإنه يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل البطلان نص المشرطة التي يحكم ببطلانها طبقاً للمادة ٥٤ تجارى .

المحكمة

من حيث إن واقعة الدعوى تحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، في أن الطاعن أقامها على المطعون عليهم الأول والسادس

من المطعون عليهما السادس والسابع الذين نفذاه بإيداع المبلغ البنك الأهلي في ٢٦ و ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وفي ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ وقع الطاعن الحجز السابق الإشارة إليه . ورفضت محكمة أول درجة قبول الخصام الثوالت استناداً إلى اعتبار الشركة شركة توصية وأن المطعون عليها الخامسة هي الشريكة الموصية وهذا النوع من الشركات يخضع لما تخضع له شركات التضامن من إجراءات الإشهار الواردة في المادتين ٤٨ و ٥٨ من قانون التجارة ويترتب على عدم تنفيذ ذلك اعتبارها باطلة ومن ثم قضت بالمبلغ وتثبت الحجز التحفظي . فاستأنف المطعون عليهم الثاني والثالث والرابعة والخامسة الحكم قضى استئنافياً بإلغاء الحكم الابتدائي وقبول التدخل وبطلان الحجز استناداً إلى أن الحكم الابتدائي إذ اعتبر الشركة باطلة لعدم الإشهار قد أغفل تطبيق المادة ٤٤ من قانون التجارة التي تنص على أن يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل طلب البطلان نص المشاركة التي قضى ببطلانها فقرر الطاعن طعنه بطريق النقض في هذا الحكم .

ومن حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب ينعي الطاعن بالأول منها على الحكم مخالفته للثابت بأوراق الدعوى إذ أقام قضاءً على أساس أن سند الدين لاحق للتنازل الصادر من المطعون عليه الأول للطعون عليهما الثاني والثالث والسابق الإشارة إليه واستدل بالعبارة الآتية في الحكم : ومع أن هذا التنازل قد أعلن إلى مصلحة التنظيم ووزارة الدفاع وكل ذلك قد تم قبل تاريخ السند القاضي بمديونية المستأنف عليه الثاني (المطعون عليه الأول) ، وذلك في حين أن سند الدين الصادر من المطعون عليه الأول للطاعن تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٤٦

أما التنازل فقد حصل في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ وقد ترتب على هذا الخطأ في الاستناد قضاء الحكم ببطلان الحجز .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن العبارة المشار إليها قد أوردها الحكم وهو بسبيل سرد حجج المستأنفين ولم يعم قضاءه على ما ينهيه عليه الطاعن وإنما أقامه على أسبقية ثبوت تاريخ التنازل الصادر من المطعون عليه الأول للطعون عليهما الثاني والثالث في ٦ من يونيو سنة ١٩٤٧ على تاريخ الحجز الذي أوقعه الطاعن في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تنفيذاً لسند دينه وعلى هذا الأساس قضى ببطلان الحجز .

ومن حيث إن الطاعن ينعي على الحكم في السبب الثاني القصور في التسيب إذ اعتمد على التنازل الصادر من المطعون عليه الأول إلى المطعون عليهما الثاني والثالث في هذا الذي قضى به دون أن يبين السبب الحقيقي لهذا التنازل وصفه التنازل إليهما ولو قد فعل لبان له أن التنازل إنما صدر إلى مديري الشركة وبسببها ولم يصدر لهما بصفتيهما الشخصية ولما كان الأمر كذلك وكانت هذه الشركة باطلة بطلاناً مطلقاً لعدم تسجيلها وعدم النشر عنها فإنه يستتبع ذلك ألا يكون للشركة مال منفصل عن مال الشركاء . ومن ثم يكون الحجز الموقع من الطاعن تحت يد المطعون عليهما السادس والسابع صحيحاً .

ومن حيث إن الحكم لم يكن في حاجة إلى بيان سبب هذا التنازل وصفه التنازل إليهما لأن ذلك لم يكن محل خلاف بين أطراف الدعوى ولم يكن له أي أثر في قضائه أما تحدى الطاعن بأن التنازل وقد صدر للشركة وبسببها فإنه يعتبر صادراً لغير ذي صفة بسبب بطلانها لعدم النشر عنها فقد رد عليه الحكم استناداً إلى المادة ٤٤ من قانون التجارة التي تنص على أن يتبع في تسوية حقوق

٤٣٥

٤ يناير سنة ١٩٥١

١ - شاهد . قرأته ليست سبب للرد . إلا أن لقاضي الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عده بلا معقب عليه .

ب - غموض في الحكم . تناقض . قصور في التسبيب . خطأ في الإسناد . لا يجوز التحدى بها في الطعن على حكم صادر في دعوى وضع يد من المحاكم الابتدائية في استئناف الأحكام الجزئية .

المبادئ القانونية

١ - وإن كان صحيحاً أن القانون لم يجعل القראה سبباً لرد الشاهد إلا أنه من المقرر كذلك أن لقاضي الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عده وأنه لا معقب عليه في ذلك .

٢ - لا يجوز التحدى بالغموض والتناقض وقصور التسبيب وخطأ الإسناد في الطعن على حكم صادر في دعوى وضع يد إذ تقضى المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض بأن الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية في مواد وضع اليد لا يجوز إلا إذا كانت الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

المحكمة

من حيث إن الطعن بني على تسعة أسباب ، حاصل الأول منها ، خطأ الحكم في تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ أطرحت شهادة شهود

الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل البطلان نص المشاركة التي يحكم بطلانها وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون إذ البطلان في هذه الحالة إنما هو من قبيل حل الشركة قبل أن يبين ميعاد انتهائها . وعلى ذلك يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعن يدعى بالسبب الثالث على الحكم مخالفة القانون إذ اعتبر الشركة شركة توصية مع أنها في الواقع شركة محاصة لأنها أنشئت بصفة مؤقتة ولغرض خاص وينتهي عملها بانتهاء هذا الغرض كما أنه ليس لها وجود إلا بين الشركاء ولا شخصية معنوية لها .

ومن حيث إنه لا مصلحة للطاعن في هذا الذي يثيره بهذا السبب إذ سواء أكانت الشركة شركة توصية أم محاصة فقطع النزاع هو في أسبقية نزول مدين الطاعن - المطعون عليه الأول - عن ماله لدى المطعون عليهما السادس والسابع إلى المطعون عليهما الثاني والثالث وقد نفذ هذا التنازل فضلاً بإيداع المال المتنازل عنه البنك الأهلي على ذمة المتنازل لها قبل توقيع الطاعن الحجز سالف الذكر ومن ثم يكون حجه قد وقع باطلاً إذ لم يصادف محلاً يرد عليه .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض ، .

(طعن الأستاذ سيد حسين عيسى وحضر عنه الأستاذ عبد الحميد عبد الجواد ضد محمد افندي احمد طاهر وآخرين وحضر عن الثاني والثالث والرابعة والخامسة الأستاذ حسن حسني نائباً عن الأستاذ جلال ابراهيم رقم ٣ سنة ١٩ في رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة احمد حلمي بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ راضي لوقا بك رئيس النيابة) .

نكول الطاعن عن اليمين لدى المحكم موجباً للحكم عليه ، مع أنه لم توجه إليه يمين قضائية بالمعنى القانوني .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم لم يعتبر ما وقع من الطاعن نكولاً عن يمين بالمعنى القانوني ، وإنما استخلص من مسلكه قرينة على « أن وضع يده المزعوم على أحسن فروضه ليس خالياً من النزاع كما يشترط القانون في دعاوى اليد ، »

« ومن حيث إن حاصل الأسباب الثاني والثالث والخامس والسادس والشفق الأول من السبب السابع والثامن والتاسع هو على التوالي غموض الحكم وتناقضه وقصوره في التسبب وخطؤه في الاسناد إذ أخذ بما قرره الخبير من أن المطعون عليه يستعمل الملل في رى أرضه ، مع أن ذلك لم يحصل منه إلا بعد تعديده على حق الطاعن — وإذ أخذ بتقرير الخبير مع أنه سبق للحكمة أن فصلت في ذلك قولاً بأن المسألة تعود إلى تحقيق وضع اليد — وإذ ذهب إلى أنه ثبت من التحقيقات التي أجراها البوليس والنيابة في الشكوى الإدارية أن المطعون عليه هو الذي يروى أطيانه من الملل ، في حين أن هذا غير صحيح لأن المعاينة والتحقيقات جاءت على خلاف ذلك — وإذ ذهب إلى أن المطعون عليه شكاً من أن الطاعن أزال البرايخ التي تسير فيها المياه من ترعة الرشيدية إلى المروى قبل انتقال الخبير للمعاينة ، مع أن هذا غير صحيح — وإذ ذهب إلى أن الطرفين احتكما إلى الشيخ هنيدي في فض الخصومة بينهما مع أن ذلك لم يحصل — وإذ اتخذ من عدم رفع الطاعن استئنافه إلا بعد أكثر من سنة قرينة على عدم شعوره بالتعرض له في وضع يده ، مع أن هذه المسألة قد حسمت في الحكم التميدى — وإذ ذهبت

الطاعن القائلين بوضع يده على القناة (الملل) موضوع النزاع بسبب قرابتهم له ، في حين أن القانون لا يسقط شهادة شاهد بسبب القرابة .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه وإن كان صحيحاً أن القانون لم يجعل القرابة سبباً لرد الشاهد ، إلا أنه من المقرر كذلك أن لقاضى الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عداها ، وأنه لا معقب عليه في ذلك — والحكم المطعون فيه لم يطرح شهادة شهود الطاعن لمجرد قرابتهم له وإنما أطرحها على ما صرح به بسبب ما أثارته هذه القرابة من شك في صدق أقوالهم ، وبسبب ما توافر في الدعوى من قرائن على صدق شهود المطعون عليه .

« ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ ذهب إلى أن صرف الطاعن مياه أرضه بواسطة قنطرة تجتاز الملل ، لا يعتبر استعمالاً توافر فيه شرائط وضع اليد القانونية من ظهور واستمرار وهدوء ونية التملك ، في حين أن الثابت هو عكس ذلك ، وأنه ليس ثمة ما يمنع من توافر شروط وضع اليد في الطريقة التي كان يستعملها الطاعن في صرف مياه أرضه .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم من « أن الخبير أثبت أن القنطرة مهدومة من زمن بعيد ، — إذ بذلك لا يكون الحكم قد خالف القانون في تقريره عدم توافر شرائط وضع اليد القانونية فيما ادعاه الطاعن من استعماله الملل بالطريقة المشار إليها .

« ومن حيث إن حاصل الشق الثاني من السبب السابع خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ اعتبر « على فرض صحة واقعة الاحتكام ، أن

القانون فيما قرره من تملك المشتريات اللاحقة حكم بفسخ عقدهن للثمار استناداً إلى حسن نيتهم وحقهن في حبس العين المبيعة . ذلك أن حق المطعون عليهن في حبس العين مستمد من أن التزامهن بتسليمها بعد الحكم بفسخ البيع يتأمله التزام البائع برد ما دفعه إليه من الثمن . فإدام أنه لم يقيم هو بالتزامه بالرد كان له أن يمتنع عن التسليم وأن يحبس العين ولكن ذلك لا يترتب عليه الحق في تملك ثمار المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ . وإذا صح لمن التحدى بقاعدة « واضع اليد حسن النية يملك الثمرة » في تملك الثمار التي استولن عليها قبل رفع دعوى الفسخ فإن هذا التحدى لا يكون له محل بالنسبة إلى الثمار التي جنت بعد رفعها من جانبهن واستنادهن في طلب الفسخ إلى استحقاق العين المبيعة للغير .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى على ما بين من الحكم المطعون فيه تحصل في أنه بتاريخ ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٧ باع الطاعن إلى السيدتين أمينة وزينب أحمد خليل المطعون عليهما الأولين نصف قطعة أرض مقام عليها مبنى منزل مضافاً إليها نصف الحارة بثمن قدره ٢٨٠ قرشاً للتر دفع منه ٧٥ جنيه والباقي قسط على آجال ثم باع النصف الأخير المقام عليه المبنى المذكورة مضافاً إليه نصف الحارة إلى السيدة صفية عبده المطعون عليها الثالثة بنفس السعر ودفعت من الثمن ٢٥ جنيه والباقي قسط على

إلى أن الشهادة المقدمة من الطاعن والصادرة له من تفتيش رى القسم الثالث بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٨ لم تكن خاصة بالأرض المتنازع على وضع اليد عليها مع إنها خاصة بها .

« ومن حيث إن هذه الأسباب جميعاً غير مقبولة . لأن ما يعيبه الطاعن بها على الحكم من غموض وتناقض وقصور في التسيب وخطأ في الاستناد ليس مما يجوز التحدى به في الطعن على حكم صادر في دعوى وضع يد ، كما هو الحال في الدعوى ، إذ تقضى المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض والابرام بأن الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية في مواد وضع اليد لا يجوز إلا إذا كانت الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(طعن الشيخ إبراهيم محمد المسلماني وحضر عنه الأستاذ حسين حسني نائباً عن الأستاذ علي الحلواني ضد عبد الفتاح مجواه وحضر عنه الأستاذ عمر عمر بك رقم ٤ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٦

٤ يناير سنة ١٩٥١

بيع . فسخه . حق المشتري في حبس العين حتى يوفى إليه ما دفعه من الثمن . تملك المشتري الذي حكم بفسخ عقده للثمار استناداً إلى حسن نيته وحقه في حبس العين المبيعة . خطأ في تطبيق القانون .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان الحكم قد أصاب فيما قرره من حق الحبس للمشتريات حتى يوفى إليهن ما دفعه من الثمن إلا أنه أخطأ في تطبيق

رفض الدعوى قبل المطعون عليهما الأولى والثانية وبالإلزامهما بأن يدفعاً بطريق التضامن إلى الطاعن ٢٢ جنيه مقابل ربع نصف قطعة الأرض موضوع النزاع عن المدة من ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٧ إلى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ وتانياً بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به بالنسبة للمطعون عليها الثالثة. فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على سبب واحد يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتملك المطعون عليهن ثمار المبيع استناداً إلى القول بأن للبائع قانوناً حق حبس العين حتى يوفى باقي الثمن وهو في وضع يده حسن النية فلا يطالب بثمار العين في فترة حبس العين كذلك المشتري الذي يفسخ عقد البيع الصادر له يكون له حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر عنها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه وهو في وضع يده حسن النية فلا يطالب بالثمار - إذ قضى بذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن حق البائع في الحبس منشؤه أنه مالك للعين المبيعة وأنه إنما التزم بتسليمها مقابل التزامات المشتري . فإذا امتنع المشتري عن الوفاء بالتزامه حتى للبائع أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه وليس هذا حال المشتري الذي فسخ عقده إذ ينقلب حق ملكيته إلى مبلغ من المال فلا يكون له حق في حبس العين - ولو سلم جدلاً وكان له هذا الحق - فإنه وقد تقرر بالفسخ إعادة الملكية للبائع فإن أحسن فرض للمشتري هو اعتباره مرتهناً لا يحق له أن يستغل من العين أكثر من الفوائد المسموح بها قانوناً ومتى كان قد حكم له فعلاً بالتعويض فإنه لا يجوز له الجمع بين التعويض وبين مقابل الانتفاع الذي هو من حق المالك البائع أصلاً .

آجال ، ثم أقامت أمينة أحمد خليل وزينب أحمد خليل الدعوى رقم ١٥٨١ سنة ١٩٤٠ بلبس وطلبنا إلزام الطاعن بأن يدفع إليهما مبلغ ١١٣ جنيه مقدار الثمن المدفوع منهما والفوائد بواقع ٥ ٪ سنوياً ابتداء من الطلب الرسمي الحاصل في ٦ من أبريل سنة ١٩٤٠ لغاية الوفاء و ٢٠ جنيه على سبيل التعويض استناداً إلى أن الطاعن باع العين لآخرين سجلوا عقدهم، حكمت المحكمة في ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٠ بإلزام الطاعن بأن يدفع إليهما ١١٣ جنيه وفوائده بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٦ من أبريل سنة ١٩٤٠ حتى الوفاء و ٢٠ جنيه على سبيل التعويض ، ثم أقامت صفية عبده الدعوى رقم ٢٣٣١ سنة ١٩٤٥ مدني الأزبكية بصحيفة أعلنتها في ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٥ إلى الطاعن وآخرين وطلبت أصلياً الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ في ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٧ واحتياطياً بفسخه وإلزام الطاعن بأن يدفع إليها ٥٨ جنيه مقدار ما دفعته من أصل الثمن و ٢٠ جنيه على سبيل التعويض ، فقضت المحكمة في ٨ من يناير سنة ١٩٤٦ بفسخ عقد البيع وإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليها الأخيرة ٧٨ جنيه والمصروفات . ثم أقام الطاعن الدعوى رقم ٤٠٩ سنة ١٩٤٥ مدني كلي مصر على المطعون عليهن زينب وأمينة وصفيه وطلب الحكم بإلزامهن بأن يدفعن إليه متضامناً مبلغ ٤٥٦ جنيه قيمة انتفاعهن بالأرض مشتراهن بواقع ٤ جنيه شهرياً ابتداء من أول أبريل سنة ١٩٣٧ لغاية آخر سبتمبر سنة ١٩٤٦ وحكم ابتدائياً برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعن الحكم وقضت محكمة الاستئناف في ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من

هذا التحدى لا يكون له محل بالنسبة إلى الثمار التي جنت بعد رفعها من جانبين واستنادهم في طلب الفسخ إلى استحقاق العين المبيعة للغير ولا يحول دون رد هذه الثمار لمالك العين ثبوت الحق لمن في حبسها لأن هذا الحق إنما قرر لمن ضمناً لوفاء البائع بما قضى عليه بدفعه إليهم نتيجة فسخ البيع وليس من شأن هذا الحق تملك المشتريات ثمار المبيع بل يجب عليهم تقديم حساب عنها للمالك ومن ثم يتعين نقض الحكم في هذا الخصوص .

(طعن محمد بك سعيد عطيه وحضر عنه الأستاذ محمد حسن ضد الست زينب احمد خليل وآخرين رقم ٨١ سنة ١٩٠٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى قاضى بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ رياض لوقا بك رئيس النيابة) .

٤٣٧

١١ يناير سنة ١٩٥١

عقد اشتراك مياه . النص فيه على التزام المشترك بمراقبة المواسير التي تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها يعنى المجلس القروى من أية مسئولية . ولا تعارض بين ذلك وبين النص على منع المشترك من أن يمس العداد أو المواسير لأن هذا مجرد تنظيم لحق المشترك في المراقبة .

المبدأ القانونى

إذا كان البند الثامن من عقد الاشتراك صريحاً في أن المشترك ملزم بمراقبة المواسير التي تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها بحالة جيدة ، وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التي تحصل بسببها ، فإن هذا النص واضح في

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بأحقية المطعون عليهن الثلاث في ثمار العين موضوع العقد على « أن المستأنف (الطاعن) وإن كان على حق في مطالبة المستأنف عليهن الثلاث (المطعون عليهن) ببيع قطعة الأرض من تاريخ البيع الصادر منه في أبريل سنة ١٩٣٧ غير أنه يعترضه في هذه الحالة المبدأ القائل بأن واضح اليد بحسن نية يملك الثمرة وأنه من المقرر قانوناً أن البائع له الحق في حبس العين حتى يوفى مبلغ الثمن — وهو في وضع يده على العين المبيعة حسن النية فلا يطالب بثمرات العين المبيعة في فترات حبسها وكذلك المشتري الذي يفسخ عقد البيع الصادر له — له حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر فيها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه — وهو في وضع يده حسن النية فلا يطالب بثمرات العين في فترة حبسها » .

« ومن حيث إنه وإن كان الحكم قد أصاب فيما قرره من حق الحبس للمشتريات حتى يوفى إليهن مادفعته من الثمن إلا أنه أخطأ في تطبيق القانون فيما قرره من تملك المشتريات اللائى حكم بفسخ عقدهن للثمار استناداً إلى حسن نيتهم وحققن في حبس العين المبيعة ، ذلك أن حق المطعون عليهن في حبس العين مستمد من أن التزامهن بتسليمها بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام البائع (الطاعن) برد ما دفعته إليه من الثمن ، فإدام أنه لم يتم هو بالتزامه بالرد كان لمن أن يمتنع عن التسليم وأن يحبس العين ولكن ذلك لا يترتب عليه الحق في تملك ثمار المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ وإذا صح لمن التحدى بقاعدة « واضح اليد حسن النية يملك الثمرة » في تملك الثمار التي استولن عليها قبل رفع دعوى الفسخ فإن

إعفاء المجلس القروي من أية مسئولية ولا محل لإهداره بحجة تعارضه مع البند التاسع الذي يحظر على المشترك أن يمس العداد أو المواسير الكائنة بينه وبين المواسير العمومية أو البريزة لأي سبب كان ، إذ القول بقيام هذا التعارض غير مستساغ لأن البند التاسع إنما ينظم بداعي المصلحة العامة حق المشترك في المراقبة .

المحكمة

من حيث إن السيين الأول والثاني والوجه الأول من السبب الثالث تمحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يعرض المطعون عليهم عما أصاب منزلهم من تصدع نتيجة تسرب المياه من الماسورة الفرعية التي تستند المياه من المواسير العامة قد فسر البندين الثامن والتاسع من عقد الاشتراك المبرم بين الطاعن ومورث المطعون عليهم، تفسيراً لا تحتمله عبارتهما إذ الحظر الذي نردن على المشترك في الكشف على المواسير دون وساطة المجلس إنما قرر ضماناً لعدم العبث بالمواسير العامة، وخشية أن يأتي المشترك بعمال ليست لهم دراية فنية بشبكة المياه فنص على أن للشترك الكشف على المواسير متى شاء وإنما بعمال من المجلس لم هذه الدراية — كما أن الحكم قضى بمسائلة الطاعن دون أن يبين نوع الخطأ الذي ارتكبه وفي هذا تقرير لمسئولية شبيبة قبل الطاعن لا يقرها القانون .

ومن حيث إنه يبين من مراجعة أوراق الطعن أن مورث المطعون عليهم تعاقد مع الطاعن، على مد منزله بالمياه بمقتضى عقد اشتراك حرر في ١٩٣٩/٧/٣١ ونص في البند الثامن

منه على أن المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد في محل المشترك تعمل بمعرفة المجلس على حساب المشترك . . . وهو المكلف بمراقبتها وصيانتها وحفظها بحالة جيدة وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التي تحصل بسببها إلا أنه يجب على المشترك كلما رغب الكشف على هذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس ويؤيد ذلك كتابة حتى يجرى المجلس ذلك ويقوم بالتصليحات اللازمة إذا اقتضى الحال على مصاريف المشترك، ونص البند التاسع على أنه ممنوع قطعياً على المشترك أن يمس العداد أو المواسير الكائنة بين العداد والمواسير العمومية أو البريزة لأي سبب كان وإذا أخل المشترك بهذا الشرط كان للمجلس فسخ العقد حالا ومصادرة التأمين بدون الإخلال بكافة الاجراءات الأخرى، — وقد قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعن أن يعرض مورث المطعون عليهم عما أصاب منزلهم من تصدع نتيجة تسرب المياه من الماسورة الفرعية التي تمد المنزل بالمياه وذلك لما ثبت لها من أن سبب تسرب المياه هو كسر شرخي بالمحبس بسبب خطأ وقع فيه عامل الطاعن عند تركيبه وذلك أخذاً بما قرره الخبير الذي ندب في دعوى إثبات الحالة ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يقر مسئولية الطاعن على هذا الوجه من الخطأ بل على وجه آخر إذ رأى أن لا أهمية تمحيص سبب تسرب المياه أهو خطأ العامل وقت تركيب المحبس كما قرر خبير دعوى إثبات الحالة أم كسر في نفس الماسورة كما قرر الخبير الذي ندبته محكمة الاستئناف — قولاً بأن مسئولية الطاعن قائمة لأنه هو المسئول عن حفظ ورقابة المواسير وأنه لا عبرة بما نص عليه البند الثامن من عقد الاشتراك ذلك لأن البند التاسع من العقد يحرم على المشترك أن يمس العداد أو المواسير .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في تقريره بحجج الطاعن عن إثبات دعواه إلى جملة قرائن منها ما استخلصه من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير — وكان الطاعن لم يوجه لدى محكمة الموضوع طعناً إلى التحقيق الذي أجراه هذا الخبير بإذن من المحكمة وفقاً للمادة ٢٢٨ مرافعات قديم فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم يكون على غير أساس .

المحكم

« من حيث إن واقعة الدعوى ، حسبما بين من الحكم المطعون فيه ، تحصل في أن الطاعن أقامها في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ على المطعون عليهما أمام محكمة القاهرة الابتدائية بطلب تثبيت ملكيته إلى ثمانية الأفدنة المبينة الحدود والمعالم بعريضته مستنداً في ذلك إلى تملكها بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية . وفي ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٤ أصدرت المحكمة المذكورة حكماً تمهيدياً بنسب خبير زراعي موظف للانتقال إلى الأرض موضوع النزاع وتطبيق مستندات الحكومة عليها وما يقدمه إليه المدعى من مستندات لمعرفة من المالك لها وأذنت له في تحقيق وضع اليد عليها وسببه ومدته وبعد أن باشر الخبير مأموريته وأودع تقريره قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى مؤسسة قضاء ما على ما ثبت لها من تقرير الخبير من عجز الطاعن عن إثبات دعواه فاستأنفت حكمها لدى محكمة استئناف القاهرة فقضت برفض استئنافه وتأييد الحكم الابتدائي فطن في هذا

« ومن حيث إن البند الثامن من عقد الاشتراك صريح في أن المشترك ملزم بمراقبة المواسير التي تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها بحالة جيدة « وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التي تحصل بسببها ، وهو نص واضح في إعفاء الطاعن من أية مسئولية ولا محل لإهداره بحجة تعارضه مع البند التاسع إذ القول بقيام هذا التعارض غير مستساغ لأن البند التاسع إنما ينظم بداعي المصلحة العامة — حق المشترك في المراقبة ، وهو ما سبق لهذه المحكمة أن قضت به في ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٠ في الطعن رقم ١٢٧ سنة ١٨ قضائية .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ أهدر البند الثامن من عقد الاشتراك قد أخطأ في تطبيق قانون العقد — كما عاره القصور إذ لم يبين وجه الخطأ الذي ارتكبه الطاعن ، والذي لا تقوم مسئوليته إلا بإثباته .

« ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى بحث الوجه الثاني من السبب الثالث .

(طعن مجلس قروى صنبو وحضر عنه الأستاذ توفيق عطيه ضد ورثة المرحوم السيد عمر عانوس رقم ١٩٥ سنة ١٨ في رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المطلب خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ محمد زعفرانى سالم بك رئيس النيابة) .

٤٣٨

١١ يناير سنة ١٩٥١

شهود . استناد الحكم المطعون فيه على أقوالهم التي أدلوا بها أمام الخبير . جائز .

الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بني على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي الصادر برفض دعوى الطاعن أخذاً بأسبابه قد عاره بطلان جوهرى ذلك أن المحكمة الابتدائية بنت تقريرها على الطاعن عن إثبات دعواه على أقوال شهود لم تسمعهم ولم يحلفوا يميناً قبل تأدية شهادتهم أمام الخبير مخالفت بذلك المادتين ١٨٣ و ٢١٠ من قانون المرافعات (القديم) .

« ومن حيث إن الحكم أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما قرره الخبير في تقريره من أنه ثبت له من معاينة الأرض موضوع النزاع أن معظمها بور لم يستصلح وتدل حاله على أنه لم تسبق زراعته لارتفاع منسوبه عن الأرض المجاورة له من الجهتين الشرقية والغربية وأن الطاعن إنما يضع يده على مساحة لا تزيد على فدانين واقعين في الجزء البحرى من الأرض ويقوم بزراعتها خفية من سنوات قليلة ، وعلى أنه لم يشهد أحد من الشهود الذين سمعهم الخبير ودون أقوالهم في محضر أعماله بوضع يد الطاعن المدة الطويلة المكسبة للملكية سوى يوسف حجاج خلف وشهادته لا تطمئن إليها المحكمة لأن ابنه متزوج بابنة الطاعن ، وعلى أن هذا الأخير لم يطمع على التحقيق الذى أجراه الخبير .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم قد استند في تقريره على الطاعن عن إثبات دعواه إلى جملة قرائن منها ما استخلصه من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير وكان الطاعن لم يوجه لدى محكمة الموضوع طعناً إلى التحقيق الذى أجراه هذا الخبير ياذن من المحكمة وفقاً للبادة ٢٢٨ من قانون المرافعات (القديم) فإن ما يتعاه على

الحكم فى سبب طعنه يكون على غير أساس متعين الرفض . »

(طعن عبد الرحيم منصور عزام وحضر عنه الأستاذ لبيب سعد نائباً عن الأستاذ عبد الحميد خليل درع ضد وزارة المالية وأخرى وحضر عنهما الأستاذ توفيق عطيه رقم ٦٠ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٩

١١ يناير سنة ١٩٥١

١ - إثبات بالبينه . جائر فى الوقائع المادية .
ب - قرابة . اعتبارها مانع أدبى . مسألة واقعية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع .

المبادئ القانونية

١ - إقامة المطعون عليه مع مورث الطاعنتين فى روكية واحدة ومشاركته فى ريع الأطنان من الوقائع المادية التى لا سيل لإثباتها إلا بالبينه .

٢ - اعتبار صلة القرابة بين أطراف الخصومة من الموانع الأدبية التى تحول دون الحصول على دليل كتابى هو من الأمور الواقعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى كما يستفاد من الحكم المطعون فيه تحصل فى أن الطاعنتين أقامتاها على المطعون عليه لدى محكمة الفيوم الابتدائية تطلبان فيها القضاء لما بقيه الريع فى تركه مورثهما عن المدة من سنة ١٩٤٢ حتى نهاية سنة ١٩٤٧ - فدفعها المطعون عليه بأنه وقد كان أرشد عائلته بعد وفاة أخيه الأكبر مورث

يمنع المطعون عليه من الحصول على سند كتابي من الطاعتين يفيد براءة ذمته من الريع — في حين أن المطعون عليه كان يدعى أنه سلم هذا الريع إلى وكيلهما زوج الطاعة الأولى لا إلهما إذ قضت بذلك أخطأت ذلك أنها اتخذت من قيام هذا المانع بين المطعون عليه والطاعتين نكأة لإجازة إثبات هذا التسليم بالبينة بالنسبة إلى الوكيل مع أنها لم تقل بقيام هذا المانع بين هذا الوكيل والمطعون عليه ولم تورد ثمة دليل عليه .

« ومن حيث إن الحكم قال : إن مذهب إليه المستأنف (المطعون عليه) من وجوده مع مورث المستأنف عليهما (الطاعتين) في روكية واحدة حتى وفاته وفي استمرارهما معاً في هذه الروكية ومشاركته في ريع الأطيان مكان مورثهما هذا الأمر في ذاته واقعة مادية لاسيل لإثباتها إلا بالبينة ولا يمكن تكليف المستأنف (المطعون عليه) أن يقدم دليلاً كتابياً عليها لأنها لا تحصل بعقد وهذه الواقعة يجب التثبت منها قبل التفكير في تعيين خبير إذ لو صحت واقعة وضع يد المستأنف عليهما (الطاعتين) أو وكيلهما الذي يجوز أن تكون وكالته ضمنية لأغنت المحكمة عن تعيين خبير علاوة على أن علاقة القرابة التي بين العم (المطعون عليه) وبنت أخيه المتوفى والدها تجعله في مقام أبيها خصوصاً إذا كانت تقيم في كنفه كما يدعى وتسودهما المودة وطيب المعاملة الأمر الذي ترى معه هذه المحكمة وجود ما يبرر عدم حصول المستأنف (المطعون عليه) على مخالصة تبرى ذمته من المطالبة بنصيبهما في ريع الأطيان وبالتالي تبيح له إثبات هذه البراءة بشهادة الشهود ، وبين من ذلك أن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها بجواز التحقيق بالبينة على أساسين الأول أن

الطاعتين وهو والد الأولى منهما وزوج الثانية كان يتولى بالاشتراك مع زوج الأولى إدارة الأطيان المطالب بريعها . وكان يسلم الطاعتين نصيبهما عيناً في كل محصول ولم يكن يأخذ عليهما محرراً بذلك لقيام رابطة القرابة بينه وبينهما والتي تعتبر مانعاً أدبياً من الحصول على دليل كتابي — وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات هذا التسليم . إلا أن محكمة أول درجة لم تجبه إلى هذا الطلب — وتدبت خيراً لتقدير الريع . فاستأنف فأخذت محكمة الاستئناف بوجهة نظره وألغت الحكم الابتدائي وأعادت الدعوى إلى محكمة أول درجة للسير فيها على الوجه المبين بأسباب حكمها فقررت الطاعتان الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن سبب الطعن يتصلان في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بجواز إثبات تسلم الطاعتين نصيبهما في الريع بأي طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة — قد شابه القصور في التسبب كما أخطأ في تطبيق القانون — وآية القصور أن الحكم فهم دفاع المطعون عليه على غير حقيقته — واستخلص منه ما لا تحتمله عبارته — ذلك أن جوهر هذا الدفاع كان في كافة مراحل الخصومة يتركز في أن زوج الطاعة الأولى كان يشترك معه في إدارة الأطيان وأنه كان يتسلم نصيب الطاعتين في الحاصلات عيناً — إلا أن محكمة الاستئناف فهمت هذا الدفاع على أنه هناك روكية واشتركا في الريع الناتج ، مما تعتبر معه الوقائع المدعى بها وقائع مادية لاسيل لإثباتها إلا بالبينة — وهذا الفهم الخاطئ الذي أقام عليه الحكم قضاءه لاسند له في أوراق الدعوى مما يجعله معيياً — أما وجه الخطأ في القانون فهو أن المحكمة إذ قضت بجواز الإثبات بالبينة تأسيساً على وجود مانع أدبي

بها إجراء عملية هذا التحويل قضاء يجب بحكم طبيعة الحال أن تكون دائرة بينهم هم الثلاثة كذلك ومن ثم يتحتم اختصاصهم جميعاً في جميع مراحل التقاضى كما جرى به قضاء هذه المحكمة وإلا كانت غير مقبولة^(١).

٢ — لما كانت المادة ١١ من قانون الشفعة (القديم) تقضى بأنه إذا بيع العقار لعدة أشخاص مشاعاً بينهم فلا تجوز الشفعة إلا فيه بتمامه — وهذا يفيد بداهة أن الشفعين إذا رغب في استعمال حقه في أخذ كل العقار المبيع بالشفعة وجب عليه أن يوجه الدعوى بها إلى جميع المشتريين حتى تتم عملية التحويل في مواجهة جميع أطرافها — لما كان ذلك وكان المطعون عليه الأول لم يوجه إجراءات الشفعة إلى المشتري الثاني بحجة أن إدخاله في العقد الثاني كان إجراءً صورياً قصد به إسقاط حقه في الشفعة ، وكان الطاعن قد دفع بعدم قبول الطعن بالصورية في شراء الابن في غير مواجهته وكان الحكم لم يرد على هذا الدفع ولم يقم له وزناً في قضائه للطعون عليه الأول بالشفعة ، وكان الطعن بصورية شراء الابن يستوجب أن توجه إليه الدعوى به حتى يصح الاحتجاج قبله بالحكم الصادر فيها بما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف ليستقيم قضاؤها وقف الفصل في دعوى الشفعة حتى يستصدر

(١) بنفس المعنى حكم لمحكمة النقض المدنية في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠ منشور بالمجلة العدد الخامس من السنة الحادية والثلاثين رقم ٢٧٨ ص ٩٦٩ .

المسائل المطلوب إثباتها بالبينة تعتبر مادية والثاني أن صلة القرابة بين أطراف الخصومة تعتبر من الموانع الأدبية التي تحول دون الحصول على دليل كتابي — ولما كان الأساس الثاني الذي بني عليه الحكم قضاءه بجواز الإثبات بالبينة من الأمور الواقعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من محكمة النقض ويستقيم به الحكم وحده — لما كان ذلك — كان الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض .

(طعن لولو بطرس اسحق وأخرى وحضر عنهما الأستاذ عوض نجيب ضد أمين أفندي اسحق هرون رقم ٨٣ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٠

١٨ يناير سنة ١٩٥١

- ١ — شفعة . وجوب اختصاص البائعين والمشتريين جميعاً في جميع مراحل التقاضى .
- ب — الطعن على شراء أحد المشتريين بالصورية في غير مواجهته . غير جائز .

المبادئ القانونية

- ١ — يترتب على الأخذ بالشفعة تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشتري إلى ما بين البائع والشفيع فتزول صلة البائع بالمشتري فيما لكل منهما من الحقوق على الآخر بموجب عقد البيع لتكون صلته في تلك الحقوق بالشفيع فهي عملية قانونية تدور ولا بد بين أطراف ثلاثة كل منهم طرف حقيقي ضروري فيها حتى يمكن قانوناً حصول هذا التحويل الواقع في حقوقهم الثلاثة بعضهم على بعض ولا يتصور إلا قبل ثلاثهم جميعاً . ودعوى الشفعة والمقصود

المطعون ضده الأول حكماً نهائياً في مواجهة جميع أطراف الدعوى ومنهم الابن بصورية عقده — لما كان ذلك فإن الحكم للمطعون ضده الأول بالشفعة في كل المبيع على أساس صورية شراء الابن يكون باطلاً بطلاناً يستوجب نقضه .

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى — كما يستفاد من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة والتي كانت تحت نظر محكمة الموضوع — تحصل في أن الطاعن اشترى بعقد ابتدائي من المطعون عليها الثانية في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ أرضاً معدة للبناء وفي ٢١ من الشهر المذكور قدم الطاعن والبائعة إليه طلباً إلى مأمورية الشهر العقاري بشين الكوم لاتخاذ الإجراءات القانونية تمهيداً لشهر التصرف وقد أضيف إلى الطلب اسم ابن الطاعن (أحمد) بوصفه مشتركاً مع أبيه وفي ٢٦ منه حرر العقد النهائي من البائعة إلى الطاعن وولده أحمد وسجل في ٢٩ منه وفي ٤ من يناير سنة ١٩٤٧ أعلن المطعون عليه الأول بوصفه جاراً رغبته إلى الطاعن والمطعون عليها في أخذ العقار المبيع بالشفعة فرد عليه الطاعن في ٧ منه بإعلان على يد محضر منكرأ عليه حقه لعدم إظهاره الرغبة في ظرف خمسة عشر يوماً من وقت عله بالمبيع منها إليه خبر تسجيل العقد النهائي . وفي ١٦ منه أقام المطعون عليه الأول دعوى الشفعة على الطاعن والبائعة فقضت محكمة أول درجة بأحقية المطعون عليه الأول في أخذ قطعة الأرض جميعها بالثمن المسمى في عقد البيع . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وكان عما استند إليه في صحيفة

استئنافه ومذكراته أن دعوى الشفعة غير مقبولة لأنها لم توجه إلى ابنه المشتري معه مع أن البيع مشاع بينهما وقدم عقد البيع المثبت لهذا الدفاع ، فادعى الشفيع صورية شراء الابن ، فرد عليه الطاعن بعدم جواز الطعن بالصورية في عقد شخص غير مائل في الخصومة ، فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف مؤسسة قضاءها في هذا الخصوص على أن إدخال الابن في العقد المسجل كمشتر ثان لم يقصد به إلا التحايل لمنع الأخذ بالشفعة ، فطعن فيه الطاعن بالنقض .

د ومن حيث إن بما ينعاه الطاعن على الحكم أنه إذ قضى بالشفعة للمطعون عليه الأول دون أن يوجه الدعوى بها إلى المشتري الثاني مع أن عقد البيع سببها صادر للطاعن وابنه ومسجل قبل أن يبدى الشفيع رغبته فيها وقبل تسجيل إنذار الرغبة بحجة أن إدخال المشتري الثاني (الابن) لم يقصد به إلا الاحتيال لمنع الأخذ بالشفعة أخطأ في القانون كما شابه القصور ذلك لأن دفاع الطاعن قام على أن دعوى الشفعة لا تكون مقبولة إلا إذا كانت الخصومة فيها مترددة بين الشفيع والبايع والمشتري أو المشتريين عند تعددهم عملاً بالمادتين ١١ و ١٤ من قانون الشفعة (القديم) وما كان يجوز للمحكمة قبول الدفع من الشفيع بصورية عقد المشتري الثاني إلا بعد استيفاء الاجراءات الشكلية التي أوجبها القانون لصحة انعقاد الخصومة في دعوى الشفعة وذلك بإدخال المشتري الثاني في الدعوى فضلاً عن أن الطاعن دفع بعدم جواز قبول الطعن بصورية عقد شراء ابنه في غير مواجهة هذا الابن إلا أن الحكم لم يتم وزناً لهذا الدفاع ولم يرد عليه مع ما قد يترتب على قبوله من أثر في مصير الدعوى .

ومن حيث إنه يترتب على الأخذ بالشفعة تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشتري إلى ما بين البائع والشفيع فتزول صلة البائع بالمشتري فيما لكل منهما من الحقوق على الآخر بموجب عقد البيع لتكون صلة في تلك الحقوق بالشفيع فهي عملية قانونية تدور ولا بد بين أطراف ثلاثة كل منهم طرف حقيقي ضروري فيها حتى يمكن قانوناً حصول هذا التحويل الواقع في حقوقهم الثلاثة بعضهم على بعض ولا يتصور إلا قبل ثلاثتهم جميعاً ودعوى الشفعة والمقصود بها إجراء عملية هذا التحويل قضاء يجب بحكم طبيعة الحال أن تكون دائرة بينهم هم الثلاثة كذلك. ومن ثم يتحتم اختصاصهم جميعاً في جميع مراحل التقاضي كما جرى به قضاء هذه المحكمة وإلا كانت غير مقبولة — ولما كانت المادة ١١ من قانون الشفعة (القديم) تقضى بأنه إذا بيع العقار لعدة أشخاص مشاعاً بينهم فلا يجوز الشفعة إلا فيه بتمامه — وهذا يفيد بدهاء أن الشفيع إذا رغب في استعمال حقه في اخذ كل العقار المبيع بالشفعة وجب عليه أن يوجه الدعوى بها إلى جميع المشتريين حتى تتم عملية التحويل في مواجهة جميع أطرافها — ولما كان ذلك وكان المطعون عليه الأول لم يوجه إجراءات الشفعة إلى المشتري الثاني بحجة أن إدخاله في العقد الثاني كان إجراءً صورياً قصد به إسقاط حقه في الشفعة، وكان الطاعن قد دفع بعدم قبول الطعن بالصورية في شراء الابن في غير مواجهته، وكان الحكم لم يرد على هذا الدفع ولم يرقم له وزناً في قضائه للطعون عليه الأول بالشفعة، وكان الطعن بصورية شراء الابن يستوجب أن توجه إليه الدعوى به حتى يصح الاحتجاج قبله بالحكم الصادر فيها بما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف لكي يستقيم

قضاؤها وقف الفصل في دعوى الشفعة حتى يستصدر المطعون عليه الأول حكماً نهائياً في مواجهة جميع أطراف الدعوى ومنهم الابن بصورية عقده — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصورية شراء الابن في غير مواجهته وأسس على ذلك قضاءه للطعون عليه الأول بالشفعة في كل المبيع فإن قضاءه يكون باطلاً بطلاناً يستوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن .

(طعن صالح محمد إبراهيم الايساري أفندي وحضر عنه الأستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد الدكتور عبد العزيز السيد عيسى وأخرى رقم ٧ سنة ١٩٠٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤١

١٨ يناير سنة ١٩٥١

بيع . سورية . إذا استخلصت محكمة الموضوع استخلاصاً سائماً من أقوال الشهود والمستندات المقدمة في الدعوى جدية البيع ودفع الثمن وأن البيع منجز كان حكمها صحيحاً .

المبدأ القانوني

إذا أثبت الحكم بأدلة سائغة أن الثمن المسمى في العقد الصادر من مورث طرفي الخصومة إلى زوجته هو ثمن جدي دفع من مال المطعون ضدها وأن التصرف هو في حقيقته بيع منجز لم يكن يعوزه بعد الرد على كل ما تمسك به الطاعنون لأن فيما أورده من أدلة ما يفيد أنه لم ير في الحجج التي يتمسك بها الطاعنون ما يغير وجه الرأي في الدعوى . وليس هذا الذي يتمسكون به إلا جدلاً موضوعياً لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى كما بين من الحكم المطعون فيه تحصل في أنه بمقتضى عقد بيع رسمي مؤرخ في ١٦ من مايو سنة ١٩٣٧ باع المرحوم عيسى السرجاني مورث الطرفين نصف منزل إلى المطعون عليها زوجته ثم أوقف النصف الآخر على نفسه ومن بعده على ابنته منها فأقام الطاعنون وهم أولاد المورث من زوجة أخرى توفيت قبل ذلك الدعوى رقم ٥٢٨ سنة ١٩٤٢ كلى مصر على المطعون عليها وطلبوا تثبيت ملكيتهم إلى $18 \frac{2}{3}$ ط من ٢٤ ط شائعة في نصف المنزل المذكور وبطلان عقد البيع واستندوا في ذلك إلى أن حقيقة العقد وصية وأن الباعث للمورث على إصداره هو حصول نزاع بينه وبين الطاعنين سابق على البيع واستدلوا على أن العقد وصية بإعسار الزوجة وعدم قدرتها على دفع الثمن المسمى في العقد ومقداره ٩٠٠ جنيه وبخسه لأن المنزل مكون من خمس طبقات بكل طبقة شقتان واستمرار وضع يد البائع على العقار حتى وفاته في ٥ من يولييه سنة ١٩٤٢ فدفعت المطعون عليها الدعوى بأن العقد صحيح ناجز وأنها قامت بدفع الثمن وأن المورث إنما كان وكيلًا عنها في إدارة المنزل . فقضت محكمة أول درجة في ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٣ بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعنون صورية عقد البيع ولتنفي المطعون عليها ذلك واستشهد الطرفان شهوداً سمعت أقوالهم . ثم قضت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية الطاعنين إلى القدر المطلوب وبطلان عقد البيع — فاستأنفت المطعون عليها الحكم ومحكمة الاستئناف حكمت في ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ برفض الاستئناف وتأيد الحكم

الابتدائي ، فقررت المطعون عليها الطعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وفي ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة النقض بنقضه وإحالة الدعوى على محكمة استئناف الاسكندرية للحكم فيها من جديد فقضت بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى المستأنف عليهم (الطاعنين) فقرروا طعنهم الحالي فيه .

د ومن حيث إن الطعن بني على ستة أسباب يتحصل الشق الأول من السبب الأول منها في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بنفي نية التبرع عن عقد بيع نصف المنزل المطعون فيه وبالتالي أنه يخفى وصية — إذ قضى بذلك خالف الثابت في الأوراق وعاره قصور في التسيب ، ذلك أنه في سبيل الاستدلال على مقدرة المطعون عليها على دفع الثمن المسمى في العقد قرر أنها كانت تملك نصف منزل كائن بكامب سيزار وأنها باعتته في أول أكتوبر سنة ١٩٢٣ واستولت على ثمن حصتها ومقداره ٦٠٠ جنيه وأن هذا المبلغ نما بفضل ادخارها حتى اشترت به منزلاً بزاوية الرجباني ثم جددت بناء هذا المنزل ثم باعتته بوكالة زوجها وكان ثمن هذا المنزل هو مقابل ثمن نصف المنزل موضوع النزاع ومقداره ٩٠٠ جنيه — وهذا التقرير بمشتملاته ينقضه أن المطعون عليها قدمت سنداً إذنيّاً يثبت أن ثمن حصتها في منزل كامب سيزار استدانته منها زوجها مورث الطرفين وبقي ديناً في ذمته حتى وفاته بما يتعارض مع تقرير الحكم أن ثمن هذه الحصة زاد حتى اشترت به منزل زاوية الرجباني ومع ذلك فإن السند المذكور حقيقته وصية وكذلك ثمن نصف منزل كامب سيزار شأنهما شأن التصرف المطعون فيه ، أما وجه القصور فهو أن الحكم أغفل المستندات العديدة التي قدمها الطاعنون والتي تثبت أن المورث اشترى منزل

الرجباني بماله وكان يتصرف فيه تصرف الملاك واستخرج رخصة بنائه باسمه .

ومن حيث إن هذا النعي مردود بما ورد في الحكم المطعون فيه وهو أنه فيما يخص بالركن الأول وهو ركن التبرع فتسكك المستأنفة (المطعون عليها) بأنها أدت الثمن حقيقة إلى البائع وتستدل على ذلك بما قدمته من مستندات وبما شهد به شهودها وبالرجوع إلى تلك المستندات فإنه يبين منها أن المستأنفة وهي بلا شك معسرة حتى تاريخ زواجها من زوجها المذكور سبق أن اشترت في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٢ هي والس نبيه ابنة المورث منزلاً كائناً بجهة كامب سيزار برمل الاسكندرية اكل منهما النصف فيه ثم عادت في سنة ١٩٢٥ وباعت ذلك النصف بمبلغ ٦٠٠ جنيه فأصبح من الثابت أن لديها مالا متوفراً بمقدار هذا المبلغ على أقل تقدير وتقول إنها كانت قد ادخرته بحسن تدبيرها في حياتها المنزلية أو جاءها بأية طريقة وحيث إنه لا نزاع في ملكية المستأنفة لهذا المال أما والمستأنفة قد باعت ملكها هذا واشترت منزلاً آخر هو المنزل رقم ٢٣ تنظيم بحارة زاوية الرجباني وتقول إنها نشطت لإنشائه من جديد ولا شك في أن ثمن نصف منزل كامب سيزار قد دخل في هذه الصفقة الجديدة . وحيث إنه بالرجوع إلى مستندات المستأنفة يبين أنها باعت بوكالة زوجها المورث نصف هذا المنزل بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٢٦ بثمن قدره ١١٠٠ جنيه إلى كل من محمد افندي وصفي والس ولييه محمود علي المياوي وقد قبض المورث هذا الثمن من يد المشتريين كما أنها باعت ١٠ ط أخرى من ذلك المنزل بتوكيل المورث أيضاً في ٥ يوليو سنة ١٩٢٧ بثمن قدره ٧٢٥ جنيه إلى محمد افندي عوض ثم باعت

الغرياطين الباقيين كذلك إلى المعلم على مرسى محمد السروجي بعقد تاريخه ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩ وبثمن قدره ٧٥ جنيه وتقرر المستأنفة أن رأس مالها قد ازداد بعد مشتري وبناء هذا المنزل ثمرة ما تقدم وما تأخر من ادخارها وما تكون قد جمعت من مساعدات زوجها لها في مصاريف البناء وهي هبات أموال منقولة متعددة تمت بالقبض وتنفذت حال صحته وأصبحت جزءاً لا يتجزأ من رأس مالها . وحيث إنه ظاهر من الظروف المتقدمة ومن أوراق الدعوى أن المستأنفة تملك هذا المنزل كما أنها باعتته وهي مالكة له دون سواها وفي هذا ما يدل على أن مالها قد نما وازداد عن ذي قبل بتجمعه وتنقله من صفقة إلى أخرى وحيث إن المورث كان قد عن له شراء قطعة أرض بمبلغ ٦٦٠ جنيه مصرياً وشرع في إقامة منزل جديد عليها وبعد أن أتم بناء طبقتين فيه فحسب اضطر لإيقاف البناء كما تقول المستأنفة حيث قد أعوزه المال فلم يـ أمامه مالا أقرب إليه من مال زوجته التي أظهرت استعدادها لمعاوته في إتمام باقي طبقات المنزل الخمس بأن باعت منزلها الكائن بزاوية الرجباني على الوجه المتقدم وأن المورث هو الذي قبض هذا الثمن بوكالة عنها وأتم منزله من ثمنه ، من ذلك يبين أن الحكم أثبت أن المطعون عليها صارت من اليسار بحيث استطاعت إقراض زوجها المبلغ الذي اعتبر فيما بعد ثمناً لنصف المنزل موضوع النزاع واستند في هذا التقرير إلى المستندات المقدمة في الدعوى وليس فيما قرره ما يناقض دلالتها . أما القول بأن ثمن حصة المطعون عليها في منزل كامب سيزار ظل متجمداً بوصفه ديناً في ذمة المورث استناداً إلى سند الدين المقدم من المطعون عليها فهو دفاع

موضوعي لكي يكون صحيحاً يجب أن يثبت أن قيمة السند تعادل قيمة ثمن حصتها في منزل كامب سيزار وأن المطعون عليها لم تستول على قيمته حتى تاريخ وفاة زوجها وكلا الأمرين غير صحيح لأن ثمن حصتها في منزل كامب سيزار هو ٦٠٠ جنيه ومبلغ السند هو ثلاثمائة جنيه ولأنها مقرة بأنها استولت على قيمة السند وأنها إنما قدمته للاستدلال به على أنه كان لديها مال أقرضته لزوجها ومن ثم لا يكون فيما قرره الحكم ما يخالف الثابت في الأوراق .

« ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه استند في نفي التسلط من جانب المطعون عليها على إرادة المورث حتى استصدرت منه العقد المطعون فيه إلى واقعة لا أساس لها في الأوراق إذ قرر أن محكمة الدرجة الأولى أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات أن العقد صدر تحت تأثير المطعون عليها وأن التحقيق لم يسفر عن إثبات حصول هذا التسلط . مع أن الحكم التمهيدي لم يكلف الطاعنين شيئاً مما ذكره الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه غير منتج ذلك أولاً لأنه بفرض التسليم بأن الحكم التمهيدي لم يحل الدعوى على التحقيق لهذا السبب فإن الذي كان يقع عليه عبء إثبات هذا التسلط هم الطاعنون وما قاله الحكم يفيد أنهم عجزوا عن هذا الإثبات . وثانياً لأن الحكم قرر أن التمسك بهذا الدفاع إنما محله في عقود التبرع ولا نعي على الحكم في هذا التقرير وقد نفي الحكم عن العقد نية التبرع .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم عاره تناقض وقصور في التسبيب في عدة مواضع الأول أنه بينما يقرر أن المطعون عليها كانت معسرة إذ به يقرر في الوقت ذاته

أنها اشترت نصف منزل كامب سيزار من مالها . والثاني أنه بينما يصف مفكرة المورث بأن بها وقائع غير مرتبة وأوضاعاً غير منتظمة وأنها تتطوى على أخطاء مادية إذ به يعتبرها سنداً كتابياً يهدر شهادة الشهود أما القصور فني ناحيتين الأولى أن الحكم وقد أخذ بأقوال المورث واعتبرها دليلاً على صحة العقد فاته الرد على ما دفع به الطاعنون بأن أقوال المورث لا يمكن أن تعتبر دليلاً عليهم إذ هي لا تعدو في حجيتها لإقراره في عقد البيع بقبض الثمن . والثانية أن الحكم أغفل الرد على ما تمسك به الطاعنون بأن المفكرة إنما حررت بقصد ستر التصرف المطعون فيه .

« ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولاً بأن القول بأن المطعون عليها كانت معسرة قبل زواجها لا ينفي أن يكون قد توافر لديها المال بعد ذلك من هبات زوجها أو من أي مصدر آخر . وقد بين الحكم بياناً كافياً في أسبابه سالفة الذكر كيف توافرت لدى المطعون عليها المبالغ التي اشترت بها نصف المنزل موضوع العقد المطعون فيه . ومردود ثانياً بأن عبء إثبات عدم صحة ما ورد في العقد وما ورد في المفكرة تأييداً له إنما يقع على عاتق الطاعنين فاذا اعتمد الحكم إقرار المورث الثابت في العقد المؤيد بإقراره في المفكرة لعجز الطاعنين عن إثبات عدم صحته فلا يصح النعي عليه بالقصور .

« ومن حيث إن السبب الرابع والشق الثاني من السبب الأول يتحصلان في أن الحكم أخطأ في القانون من ثلاثة أوجه : (الأول) إذ اعتبر أن حق الوارث في الطعن في تصرف مورثه ينشأ من تاريخ التصرف لا من تاريخ الوفاة و (الثاني) إذ اعتبر أقوال المطعون عليها وحدها دليلاً على الطاعنين .

و(الثالث) إذ اعتبر ما أثبتته المورث في المفكرة دليلاً محتج به على الطاعنين بصفتهم ورثة وفاته أنهم يعتبرون بالنسبة إلى التصرف المطعون فيه في حكم الغير .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود أولاً بأن الحكم المطعون فيه قال في هذا الخصوص بأنه « ولو فرض أنها (المطعون عليها) لم تبع نصف ذلك المنزل (منزل كامب سيزار) في عام ١٩٢٥ وظلت مالكة له إلى أن توفي المورث في سنة ١٩٤٢ أعني بعد مشتراها بنحو عشرين عاماً لكان ملكها بمنأى عن أي طعن جدي من جانب المستأنف عليهم (الطاعنين) ولا مساع للطن عليه بعد انقضاء هذه السنين الطويلة ، وقال في موضع آخر عن منزل الرجيباني إنه « ولو أن المستأنفة قد استبقت هذا المنزل دون أن تبعه حتى مات زوجها لبقيت مالكة له للآن وما قيل عن تملكها منزل كامب سيزار ويعه يقال مثله عن تملكها منزل حارة زاوية الرجيباني ، وهذا الذي قرره الحكم يفيد أنه لو طعن الطاعنون على هذين التصرفين بعد ما تبين للحكمة من ظروفهما من أنهما صدرا ناجزين فإن طعنهم يكون غير جدي — وليس معناه أن حق الخصوم قد سقط في الطعن بالتقادم أو أن المحكمة رأت أن حق الوارث في الطعن في تصرف مورثه ينشأ من تاريخ التصرف لا من تاريخ الوفاة كما ذهب الطاعنون ومردود ثانياً بأن المحكمة لم تعتمد على مجرد أقوال المطعون عليها بل اعتمدتها مؤيدة بالمستندات التي تعززها والتي أشارت إليها في أسباب الحكم . ومردود ثالثاً بأن الأصل في إقرارات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها وإذا كان القانون قد أعفى الطاعنين في هذا الصدد من الإثبات الكتابي فليس معنى

هذا أن مجرد طعنهم فيها يكفي لإهدار حجية هذه الإقرارات بل يجب لذلك أن يقيموا الدليل على عدم صحتها بأي طريق من طرق الإثبات . « ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل في أن الحكم مسح الواقع وعاره خطأ في الإسناد وبني على استنتاج فاسد إذ ذهب في نفي حصول التسلط إلى أن كل ما قدمه الطاعنون من الأدلة هو فصل إبراهيم أحد الطاعنين من عمله عند المورث ومقاضاته له وحصول الطاعنين على حكم ضد المورث باستلام المنزل المورث لهم عن والديهم وأن هذه الأدلة لا تبلغ درجة الجسامة التي تستدعي الوالد على أولاده — وفي هذا مسح للواقع ذلك (أولاً) لأن فصل إبراهيم كان نتيجة للحرب التي شنها المورث على الطاعنين تحت تأثير المطعون عليها ووصل به الأمر إلى أن أبلغ النيابة ضد ولده إبراهيم بسرقة ١١٦ جنيه ولم يدفع إبراهيم هذا إلى مقاضاة والده إلا ضغط الحاجة الشديدة التي حملته على بيع أثاث منزله — وقد فات الحكم ذلك ولم يقدر هذه الظروف — و(ثانياً) لأن الحكم اجتزأ بعض الأدلة ولم يشر إلى باقي الأدلة التي قدمها الطاعنون لإثباتا لتسلط المطعون عليها على إرادة زوجها ومنها احتياج ابنة المورث إلى ٨٠ جنيه لتجهيز ابنتها فأقرضها هذا المبلغ بفائدة قدرها ٢٥٪ وحوث السند للمطعون عليها التي لم تخرج عن عمل بروتستو ضدها مع أنها كانت السبب في نعمتها بتوسطها في زواجها من المورث — وفي ذلك كله قصور ومسح للوقائع أما الخطأ في الإسناد في الحكم ركن إضافة التصرف إلى ما بعد الموت بحجة أن الحكم الابتدائي قال إن ما قدمه الطاعنون من أدلة ومستندات وإن كانت تفيد أن المورث كان يدعى ملكية المنزل موضوع النزاع بعد صدور التصرف المطعون

فيه لكنها لا تقطع في أنه حصل على ريعه لنفسه — ووجه الخطأ هو أن ما نقله الحكم المطعون فيه عن الحكم الابتدائي إنما جاء في الحكم التمهيدي الصادر بإحالة الدعوى على التحقيق وأن الحكم الابتدائي قطع بعد التحقيق في أن المورث هو الذي كان يتولى إدارة المنزل واستغلاله بعد صدور التصرف منه — وأما فساد الاستدلال فلأن الحكم إذ نفي ركن إضافة التصرف إلى ما بعد الموت استند إلى أن مظاهر الملكية التي كان المورث يبدو فيها أمام الكافة وجهات الحكومة إنما كان لدى طائفة من الناس لا يعينها من هو المالك .

« ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولاً بأن الحكم لم يكن في حاجة إلى بحث دفاع الطاعنين الخاص بأدلة التسلط على إرادة المورث بعد أن نفي نية التبرع في العقد وقرر أن هذا الدفاع لا يكون له محل إلا في عقود التبرع ولم ينع الطاعنون عليه الخطأ في القانون في هذا التقرير — ومردود ثانياً بأن الحكم بعد أن نقل العبارة المشار إليها من الحكم التمهيدي قرر في موضع آخر أن المحكمة لا ترى ما ذهب إليه محكمة أول درجة من الأخذ بشهادة الشهود في هذا الصدد ، فإذا لوحظ أن الحكم الابتدائي لم يقرر أن حقيقة العقود وصية إلا بناء على أقوال الشهود — ورأى الحكم المطعون فيه لأسباب سائفة عدم الأخذ بها — يكون ما ذكره الحكم في هذا الشأن هو تقرير موضوعي لا خطأ فيه في الإسناد — ومردود أخيراً بأن الحكم قال في صدد تقريره نبحاز العقد ، إذا كان الاتفاق بين المشتري والبائع على استبقاء العين تحت يد البائع لا يجعل ذلك البيع وصية فن باب أولى لا يمكن اعتبار عقد مشتري المستأنفة وصية إذ لم يثبت من المستندات المقدمة ومن شهادة

الشهود أن المورث قد استبقى إدارة جميع المنزل لنفسه مع استغلاله دون أن يتبين على وجه قاطع فيما ذكرته المحكمة المذكورة (الابتدائية) من أن المورث قد استولى على هذا الريع لنفسه دون أن يعطى المشتري نصيبها في ذلك الريع بعد مشتراها وفوق كل ذلك فإن المورث يكون قد تظاهر بملكية كل المنزل قبل طائفة أو مصالح لايهمهم من المالك الحقيقي فلا يفيد ذلك ادعاء الملكية قبل المستأنفة أما بالنسبة لمن يعينهم حقيقة تصرفه فقد جعلهم على علم بأنه باع إليها بيعاً منجزاً بعوض وذلك بتسجيل عقد البيع ، وليس في هذا الذي قرره الحكم فساد في الاستدلال .

« ومن حيث إن السبب السادس يتحصل في أن الحكم عاره قصور في التسيب إذ ذهب إلى أن المطعون عليها دفعت مقابلاً لنصف المنزل موضوع النزاع بما حصلت من بيع نصف منزل كامب سيزار ومنزل الرجباتي وأغفل واقعة عدم قيامها ببناء منزل الرجباتي وأن ملكيتها له بعد بنائه كانت بناء على إقرار من زوجها بملكيتها له كما أغفل واقعة أخرى هي إقرار المورث ذاته في حجة الوقف بأن بناء المنزل موضوع النزاع أقامه من ماله . وقال الحكم إن خلافاً ثار حول وكالة المورث عن المطعون عليها في بيع منزل الرجباتي مع أن خلافاً في ذلك لم يحصل وإنما الخلاف كان فيما ادعته المطعون عليها أن ظهور المورث بمظهر المالك للمنزل موضوع النزاع بعد حصول التصرف إنما كان أساسه الوكالة عنها وقد أغفل الحكم الفصل في هذا الادعاء مع أن انعدام الوكالة يقطع في قيام ركن الإضافة إلى ما بعد الموت ثم إن الحكم قرر أن الطاعنين لم يطعنوا على ملكية المطعون عليها لمنزل الرجباتي مع أنهم طعنوا على كافة تصرفات

المورث كما أغفل نقطة حاسمة ذكرها الحكم الابتدائي وهي أنه لو صح إدعاء المطعون عليها بأنها أقرضت المورث ثمن نصف منزل الرجباتي ليبنى به المنزل موضوع النزاع وقد كان هذا القرض سابقاً للتصرف بسنة كاملة لأخذت بقيمته سنداً خصوصاً وقد كانت المعاملة بينهما بالكتابة كما ثبت من السند الإذني الذي قدمته والذي يفيد مديونية المورث لها بمبلغ ٣٠٠ جنيه .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم إذ أثبت بأدلة سائغة أن الثمن المسمى في العقد هو ثمن جدي دفع من مال المطعون عليها وأن التصرف هو في حقيقته بيع منجز لم يكن يعوزه بعد الرد على كل ما تمسك به الطاعنون من حجج لأن فيما أورده من أدلة ما يفيد أنه لم ير في الحجج التي يتمسك بها الطاعنون ما يغير وجه الرأي في الدعوى وليس هذا الذي يتمسكون به في هذا السبب إلا جدلاً موضوعياً لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(طعن الصاغ أيوب عيسى السرجاني أفندي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ سباحي باشا ضد السيدة شفيقة عطية هيكل وحضر عنها الأستاذ زكي عربي رقم ٣٤ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٢

١٨ يناير سنة ١٩٥١

تقرير خبير . الدفع ببطلانه لعدم مباشرته عملية المضاهاة أمام القاضي المعين للتحقيق . لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المبدأ القانوني

إذا كان وجه الطعن أن الحكم استند إلى

التقارير المقدمة من خبير الخطوط بمصلحة الطب الشرعي وهي تقارير باطلة لأن الخبير المذكور لم يباشر عملية المضاهاة أمام القاضي المعين للتحقيق وبحضور كاتب المحكمة وفقاً للادة ٢٦٧ مرافعات (قديم) كما لم يجر المضاهاة على بصمة ختم المطعون عليه الموقعة على وثيقة زواجه مع أن الحكم التمهيدي الأول الصادر من محكمة أول درجة أشار إلى هذه الوثيقة ضمن أوراق المضاهاة وأبدى المطعون عليه استعداده لتقديمها ولكنه لم يفعل ، فإن هذا السبب غير مقبول لأن الطاعن لم يدفع لدى محكمة الموضوع بطلان تقارير الخبير المشار إليها استناداً إلى الأوجه المبينة في سبب طعنه فلا يجوز له إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لعدم تعلقه بالنظام العام .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سبعة أسباب حاصل الأول منها أن الحكم المطعون فيه عاره بطلان جوهرى ذلك أنه إذ قضى في دعوى التزوير المقامة من المطعون عليه برد وبطلان العقد المؤرخ في ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ المتضمن بيعه للطاعن ١ ف و ١٣ ط و ٨ س استند إلى التقارير المقدمة من خبير الخطوط بمصلحة الطب الشرعي وهي تقارير باطلة لأن الخبير المذكور لم يباشر عملية المضاهاة أمام القاضي المعين للتحقيق وبحضور كاتب المحكمة وفقاً للادة ٢٦٧ من قانون المرافعات (القديم) كما لم يجر المضاهاة على بصمة ختم المطعون عليه الموقعة على وثيقة زواجه مع أن الحكم التمهيدي

أن وكيل هذا الأخير قرر في الشكوى الإدارية رقم ٢١٤ سنة ١٩٤٥ ديروط التي كانت مضمومة لأوراق الدعوى والمقدمة صورتها الرسمية إلى هذه المحكمة ، أن المشكو فيه (الطاعن) غش موكله في يوم التوكيل ووقع على العقد كما يقول إن كان صادقاً لأن موكله لم يخرج ختمه مطلقاً إلا في هذا اليوم ، وبذلك يكون الحكم قد قضى على خلاف ما هو ثابت بالأوراق .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ما قرره وكيل المطعون عليه في الشكوى المشار إليها عن كيفية حصول التزوير إنما جاء على سبيل الظن كما يستفاد من عبارته وذلك قبل أن يتحقق من أن الختم الموقع به على العقد ليس ختم موكله ومن ثم يكون النعي على الحكم بأنه قضى على خلاف الثابت بالأوراق غير صحيح .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو أن الحكم قال إن ما يقطع في تزوير العقد أن الطاعن استأجر من المطعون عليه نفس العين موضوع العقد لمدة ستة بعد تاريخ البيع المزعوم في حين أن الطاعن تمسك في دفاعه لدى محكمة الموضوع بأن العين المؤجرة هي خلاف العين المبيعة له بدليل اختلاف حدودهما ولم تلق محكمة الاستئناف بالأل هذا الدفاع مع أنه جوهري .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن ردد دفاع الطاعن في هذا الخصوص قرر أنه غير مقبول وهذا تقرير موضوعي لا يجوز الجدل فيه أمام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون هذا السبب مرفوضاً .

ومن حيث إن حاصل السبب الخامس هو أن الحكم أخذ على الطاعن أنه لم يعرف اسم كاتب العقد مع أن الطاعن ذكر اسمه في التحقيقات وإنما قال إن الذي استحضره هو المطعون عليه لأنه من بلده .

الأول الصادر من محكمة أول درجة في ١/٦/١٩٤٦ أشار إلى هذه الوثيقة ضمن أوراق المضاماة وأبدى المطعون عليه استعداده لتقديمها ولكنه لم يفعل .

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لأن الطاعن لم يدفع لدى محكمة الموضوع بطلان تقارير الخبير المشار إليها استناداً إلى الأوجه المبينة في سبب طعنه فلا يجوز له إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام هذه المحكمة لعدم تعلقه بالنظام العام .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني هو أن الحكم إذ قضى برد وبطلان العقد استند في أسبابه إلى عجز الطاعن عن إثبات دفاعه بوجود عدة أختام للمطعون عليه مع أن وكيل هذا الأخير أقر في محضر جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٤٦ أمام المحكمة الابتدائية بأن ختمه الأول ضاع واصطنع ختماً آخر بدله وبذلك يكون الحكم قد قضى على خلاف الثابت من إقرار خصمه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم بعد أن قرر أنه لم يقيم أي دليل حاسم يؤيد هذا الدفاع ، قال : وبفرض التسليم جدلاً بصحة هذا القول فإن هذا لا يمنع من أن العقد المطعون فيه والمنسوب صدوره من المدعى (المطعون عليه) هو غير صحيح لعجز المدعى عليه (الطاعن) عن إثبات توقيع المدعى على العقد المذكور ... ومن هذا يبين أن الحكم لم يؤسس قضاءه على نفي تعدد أختام المطعون عليه فحسب بل أقامه على افتراض أن له أكثر من ختم . ومن ثم يكون هذا السبب غير منتج .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكم استند في قضائه بتزوير العقد إلى أن الختم الموقع به عليه ليس بختم المطعون عليه مع

« ومن حيث إن ما يعنيه الطاعن على الحكم في هذا السبب غير صحيح لأن ما قرره الحكم في هذا الصدد هو أنه لم يعرف للآن بطريقة حاسمة اسم كاتب العقد ، ولم يقل الحكم إن الطاعن لم يذكر اسمه .

« ومن حيث إن حاصل السبب السادس هو أن الحكم استند في قضائه إلى ما قرره الشاهد عبد السيد عبد الحميد في محضر فحص الشكوى الإدارية سألقة الذكر من أنه لا يعلم عن عقد البيع شيئاً وأنه لم يكن حاضراً وقت تحريره مع أن هذا الشاهد قرر في اليوم التالي في نفس المحضر أن ما سبق أن ذكره كان عن واقعة أخرى وأن العقد صحيح وأنه كان حاضراً وقت تحريره ووقعه بإمضائه وقد عولت المحكمة على أقواله الأولى ولم تلتق بالآلافه الأخيرة وفي هذا مسخ لشهادته .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة بعد أن أوردت أقوال الشاهد المذكور في مراحل التحقيق المختلفة اطمأنت إلى أقواله الأولى وحدها ولم تعد بعدوله التالى عنها ولا تريب عليها إذ هي صدقت الشاهد في بعض أقواله دون البعض الآخر لأن هذا مما تناوله سلطتها في تقدير الأدلة وليس فيما فعلته مسخ لأقوال الشاهد لأنها أوردت جميع أقواله وأشارت إلى ما فيها من تناقض ثم عولت على ما صدقته منها .

« ومن حيث إن حاصل السبب السابع هو أن الحكم عزا إلى الشاهد صديق عبد الباقي أنه قرر في التحقيق أن الطاعن فقير واستنج من شهادته أن الطاعن لم يكن يملك دفع ثمن الأطنان موضوع العقد مع أن الصحيح هو أن هذا الشاهد قرر أن المطعون عليه هو الفقير لا الطاعن وبذلك يكون الحكم قد مسخ شهادته .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ما استخلصه الحكم من أقوال الشاهد سالف الذكر هو استخلاص سائع يؤدي إلى سياق عبارته .

« ومن حيث إنه يبين عما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض . .

(طعن الشيخ شحات فايد ستان وحضر عنه الأستاذ أبدير حكيم بك ضد كامل خالد عبد العال عبد ربه وحضر عنه الأستاذ احمد فهمى رفعت نائباً عن الأستاذ احمد مختار رقم ٧٧ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٣

١٨ يناير سنة ١٩٥١

تسبيب . إحالة محكمة الاستئناف على الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي . جائز إذا لم تتضمن عريضة الاستئناف جديداً . وجوب تقديم صورة رسمية من عريضة الاستئناف لاثبات العكس وإلا كان الطعن غير مقبول .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي قد تضمنت بياناً كافياً لقائع الدعوى وكان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم ، كان لمحكمة الاستئناف إذ هي تؤيد الحكم الابتدائي أن تحيل على ما جاء فيه سواء في بيان وقائع الدعوى أو في الأسباب التي أقيم عليها متى كانت تكفي لحمله وكان دفاع المستأنفين أمامها لا يخرج في جوهره عنه أمام المحكمة الابتدائية .

٢ — إذا لم يقدم الطاعنون صورة رسمية من صحيفة استئنافهم لتأييد ما يدعون

من أنهم استندوا فيها إلى أسباب جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى فانه يعتبر حجة غير منقوضة ما قالته محكمة الاستئناف من أنهم لم يثيروا في استئنافهم جديدًا يسوغ العدول عن الحكم الابتدائي، ويكون النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سببين : حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور ذلك أن المحكمة استندت فيه إلى الإحالة على الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي قولا منها بأنه قد تكفل ببيان وقائع الدعوى وبأن الطاعنين لم يأتوا في استئنافهم بجديد يسوغ العدول عنه مع أنهم ضمنوا صحيفة استئنافهم أسبابا جديدة لم تعرض على محكمة الدرجة الأولى وبينوا فيها خطأ ما قضت به ، وكان على محكمة الاستئناف أن تعنى بتفصيلها ومناقشتها ، ولكنها أشارت إليها إشارة مجملة ، كما أنها لم تبين وقائع الدعوى بالتفصيل الكافي رغم تشعبها وتناولها عدة قضايا سابقة .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت فيه إلى أن الحكم الابتدائي قد تكفل ببيان وقائع الدعوى وأنه حكم صحيح لصحة أسبابه وأن الأسباب التي فصلها الطاعنون في صحيفة استئنافهم لا تخرج عما أثاروه أمام محكمة الدرجة الأولى وأنهم لم يأتوا فيها بجديد يسوغ العدول عن الحكم الابتدائي .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائي أنه أقيم على أسباب حاصلها أن الطاعنين أسسوا دعواهم على أن المطعون عليها الأولى كانت في

سنة ١٩٢٩ أنشأت الدورين الرابع والخامس بمنزلهما المجاور لمنزلهم وحملتهما على الحائط المشترك بينهما كما أحدثت في سنة ١٩٢٨ تغييرات بمنزلهما وأعدت بناء الدورين المذكورين ، وذلك كله بطريقة غير فنية زادت من الثقل على الحائط المشترك وتجت عنها شروخ فيه وفي باقي أجزاء منزلهم ، فرفعوا عليها دعوى إثبات الحالة رقم ٢١٢٨ جزئي المنيا سنة ١٩٣٨ وقدر الخبير الذي ندب فيها قيمة ما يلزم لإصلاح التلف بمبلغ خمسة جنيهات ثم رفعوا عليها الدعوى رقم ١٧٢٤ جزئي المنيا سنة ١٩٤٢ وقضى لهم فيها بمبلغ ١٥ جنيه زيد إلى مبلغ ٢٠ جنيه بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٣ وأنه نظراً لتزايد الضرر واستفحالته مما جعل منزلهم آيلاً للسقوط واضطروا إلى إخلائه ورفعوا دعوى إثبات الحالة رقم ١٤٥٣ جزئي المنيا سنة ١٩٤٤ وقدر الخبير الذي ندب فيها تكاليف الإصلاح بمبلغ ٦٨ جنيه و ٦١٠ مليم وأجرة المنزل بمبلغ ٦٦ جنيتها سنوياً وأنهم لذلك طلبوا الحكم على المطعون عليهم متضامتين بمبلغ ١٣٨٨ جنيه منه ٣٠٠ جنيه قيمة ما يلزم لهدم الحائط المشترك وإعادة بنائه و ١٠٠٨ جنيه أجرة المنزل عن المدة من مايو سنة ١٩٣٨ إلى أبريل سنة ١٩٤٦ و ٨٠ جنيه قيمة ما تكبدوه من مصروفات الدعوى السابقة — وأنه وإن كان ثبت في الدعوى السابقة رقم ١٧٢٤ سنة ١٩٤٢ جزئي المنيا أن المطعون عليها الأولى لم تتبع الأصول الفنية إلا أنه قد روعي في الحكم الصادر فيها أن يكون مبلغ الـ ٢٠ جنيه المقضى به للطاعنين تعويضاً شاملاً لجميع الأضرار التي حدثت بمنزلهم وكافياً لتفقات إصلاحها ولكنهم قعدوا عن تنفيذ هذا الحكم وعن قبض المبلغ المشار إليه للإستعانة به في عمل الإصلاح الواجب

والمفروض القيام به فوراً درماً لكل خطر أو ضرر مستقبل — وأنه تبين من الأوراق أنهم لم يعملوا على رعاية المصلحة المشتركة بينهم وبين المطعون عليها الأولى وإنما اتجهوا إلى محاولة الكسب المادى منها ومن المطعون عليها الآخرين برفعهم هذه الدعوى دون أن يقوموا بشيء من الإصلاح في وقت لم يكن إجراؤه يكلفهم كثيراً ، وأنه تبين من محضر انتقال المحكمة أن تلفاً جديداً لم يحدث بمنزل الطاعنين زيادة عما ثبت في الدعوى السابقة كما اعترف أحدهم بأنه لا توجد به شروخ غير التي عوينت من قبل ، وأنه تبين كذلك أن العروق الخاصة بسقف الدور الرابع من منزل المطعون عليها الأولى لم تكن محملة على الحائط المشترك وأنه ليس به دور خامس كما يدعون وأنهم يسكنون في الدور الثالث من منزلهم تاركين أجزاءه الأخرى خالية ، وأن المطعون عليها الأولى لاتسأل عن ضرر يحدث لهم أو كسب يفوتهم متى كان ناجماً عن فعلهم وخدمهم وتقصيرهم في حق أنفسهم ، وأنه لذلك كله لا يكونون محقين في طلباتهم .

ومن حيث إنه لما كانت الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي قد تضمنت بياناً كافياً لوقائع الدعوى كما يستفاد من أوراق الطعن ، وكان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم فما قضى به من رفض دعوى الطاعنين — وكان لمحكمة الاستئناف إذ هي تؤيد الحكم الابتدائي أن تحيل على ما جاء فيه سواء في بيان وقائع الدعوى أو في الأسباب التي أقيم عليها متى كانت تكفي للحل كما هي الحال في الدعوى وكان دفاع المستأنفين أمامها لا يخرج في جوهره عنه أمام المحكمة الابتدائية ، وكان الطاعنون لم يقدموا صورة رسمية من صحيفة استئنافهم لتأييد ما يدعون من أنهم استندوا فيها إلى أسباب جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى ، مما يعتبر معه حجة غير منقوضة

ماقاله محكمة الاستئناف من أنهم لم يثيروا في استئنافهم جديداً يسوغ العسودول عن الحكم الابتدائي — لما كان ذلك يكون النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور على غير أساس .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني هو أن الحكم فصل في النزاع القائم بين الطاعنين والمطعون عليها الأولى على خلاف ما قضى به الحكم السابق صدوره بينهم أنفسهم في الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٣ والذي حاز قوة الأمر المقضى — ذلك أن هذا الحكم قد قرر مسئولية المطعون عليها الأولى عن الأضرار التي حدثت بفعلها بمنزل الطاعنين والحائط المشترك لجاء الحكم المطعون فيه ونفى هذه المسئولية عنها .

ومن حيث إنه لما كان الحكم السابق صدوره في الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٣ لم يقرر مسئولية المطعون عليها الأولى إلا عن التلف الذي حدث بمنزل الطاعنين والحائط المشترك في ذاك الوقت — وكان أساس الدعوى الحالية ادعاء الطاعنين بتزايد التلف المذكور واستفحاله ، وكان مما اعتمد عليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه عدم ثبوت حصول تلف جديد أو شروخ غير التي عوينت من قبل .

لما كان ذلك تكون الدعوى الحالية مختلفة في موضوعها عن الدعوى السابقة ويكون السبب الثاني غير صحيح .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

(طعن غالى اسحق افندي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ أبدير حكيم بك نائباً عن الأستاذ راغب حنا ضد السيدة ليزه برسوم سعيد وآخرين وحضر عن الأولى الأستاذ عبد العزيز عبده نائباً عن الأستاذ عياد سلامه وحضر عن الثاني والثالث الأستاذ توفيق عطيه رقم ١٣٦ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المطلبى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك وحضور حضرة الأستاذ محمود القاضي بك رئيس النيابة) .

٤٤٤

٢٥ يناير سنة ١٩٥١

١ - عقد مطبوع معد لتأجير المنازل . لا مانع من استعماله في تأجير عائمة متى كان ليس في أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها .

ب - تزيد في الأسباب . لا يؤثر القصور فيه على سلامة الحكم .

المبادئ القانونية

١ - كون العقد من العقود المطبوعة المعدة أصلاً لتأجير المنازل لا يمنع من استعماله في تأجير عائمة متى كان ليس في أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها ولم يدع الطاعنان أن من بين أحكام هذا العقد ما لا يسوغ وروده على عائمة .

٢ - إذا كان الحكم بعد أن أثبت إهمال الطاعنة في تلافي الخطر قبل وقوعه رغم عليها به وعدم إخبارها المالك به لم يكن بعد في حاجة إلى التصدي لتقارير الخبراء عن سبب غرق العائمة . فتحدثه عنها إنما كان تزيدها لا يؤثر القصور فيه - بفرض ثبوته - على سلامة الحكم .

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن المقدمة إلى هذه المحكمة والتي كانت تحت نظر محكمة الموضوع تحصل في أنه في ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ أجرت المطعون عليها السيدة جلفدان صالح إلى الطاعنة الأولى السيدة فريده حبشي مفتاح العائمة د سعاد ، بقصد استعمالها للسكنى

لمدة ستة أشهر ابتداء من أول نوفمبر سنة ١٩٤٢ لغاية ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٣ بأجرة شهرية مقدارها ١٢ جنيه وفي ١٧ من مارس سنة ١٩٤٣ غرقت العائمة فأقامت الطاعنة الأولى المستأجرة وابنها الطاعن الثاني الدعوى رقم ٢٠١١ سنة ١٩٤٤ كلى مصر على المطعون عليها وطلبها الحكم بإلزامها بأن تدفع إليهما مبلغ ٧٦٨ جنيه و٤٠٠ مليم قيمة التلف الحاصل للأثاث الذي كان بالعائمة ، ومبلغ ٥٤٠ جنيه قيمة تلف أشياء أخرى موضحة بالصحيفة واستندوا إلى التحقيق الذي أجرى عقب غرق العائمة بالمحضر رقم ٢٣٩٩ سنة ١٩٤٣ لإدارى امباية وإلى تقرير الخبير المهندس ريموندو انطونيوس الذي عين خبيراً باتفاق الطرفين في دعوى إثبات الحالة رقم ١١١١ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر وإلى تقرير الخبير المثلث توفيق حزان الذي ندب في دعوى إثبات الحالة رقم ١٨٥١ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر . ودفعت المطعون عليها الدعوى بأن غرق العائمة إنما كان بسبب خطأ الطاعنين واستندت إلى تقرير استشارى للخبير الأستاذ حسن حسين فهمى - والمحكمة الابتدائية بعد أن ندبت الخبير الأستاذ محمد على حسين مدير إدارة الطبيعيات للاطلاع على أوراق القضية وتقريرى الخبير ريموندو انطونيوس والأستاذ حسن حسين فهمى ومحاضر أعمالها وإبداء رأيه فيها وبعد مناقشة الخبراء بجلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٧ حكمت في ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٧ أولاً بالنسبة للتعويض المطالب به عن تلف الأثاث بإلزام المدعى عليها (المطعون عليها) بأن تدفع إلى المدعين (الطاعنين) ٣٨٤ جنيه و٢٠٠ مليم والمصروفات المناسبة وبالنسبة لمبلغ ١٤٠ جنيه المطالب به كتعويض عن فقد الساعة والدبلة والمفرشين بإحالة الدعوى على التحقيق .

فاستأنف الطرفان ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر في ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٨ المطعون فيه بإلغاء الحكم المتسأنف ورفض دعوى الطاعنين فقررنا طعنهما الحال في .

ومن حيث إن الطعن بني على سببين يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأن مسئولية المطعون عليها عن نتائج غرق العائمة لا تعدو كونها مسئولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار وأن البند الخامس عشر من العقد جاء صريحاً في هدمها - إذ قضى بذلك - يكون قد أخطأ في تطبيق القانون من وجهين الأول أنه أقام قضاءه على تفسير غير صحيح للبند الخامس عشر من عقد الإيجار إذ ظاهر أن هذا العقد من العقود المطبوعة لإيجار الأملاك المبنية المعدة للسكنى ولم يعد لتأجير عائمة ظهر أن بها عيباً خفياً وخللاً أساسياً في تركيبها فضلاً عما ثبت من عمل لباسة بها أثناء قيام الإجارة أضعفت من قوة احتمالها لجهل من قاموا بعملها فلا يمكن تحميل المالك من مسئولية أصيلة بالاستناد إلى مثل هذا النص الذي لا يصح تطبيقه إلا في الأحوال العادية وفي الصورة التي لا تحمل المالك المسئولية فيها عن عيب طارىء في المحل المؤجر لا عيب أصلي أو خفي فيه مما يفوت على المستأجر إدراكه . والوجه الثاني أنه أهمل بحث المسئولية التفسيرية الناشئة عن إهمال تابع المالك وهو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها والقيام بواجب الكشف عليها والمبادرة إلى التنبيه إلى أي خطر وهذا الإهمال تقع مسئولية على المالك .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود أولاً بأن كون العقد من العقود المطبوعة المعدة أصلاً لتأجير المنازل لا يمنع من استعماله في تأجير عائمة متى كان ليس في أحكامه ما يقتضي

مع طبيعتها ولم يدع الطاعنان أن من بين أحكام هذا العقد ما لا يسوغ وروده على عائمة وقد جاء في أسباب الحكم المطعون فيه عن البند الخامس عشر من العقد أنه يلزم المستأجرة بأن تحظر المالك بالاصلاحيات التي قد تراها ضرورية فإن لم تقم بها المالك كان للمستأجرة حق الالتجاء إلى القضاء لتحقيق الأمر والثابت من الاطلاع على أوراق الشكوى الإدارية أنه قبل الحادثة بأسبوع شعرت المستأجرة بأن العائمة بدأت تميل ميلاً يندب بالخطر فم تحظر المالك وزعمت أنها أخطرت والدها واكتفت بذلك في حين أن والدها ليس طرفاً في العقد وكانت تستطيع المستأجرة إزاء هذا الخطر الذي بدت لها بوادره أن تلجأ إلى القضاء المستعجل ليندب خبيراً يقوم بالمعاينة بصفة مستعجلة ويوصى بما يجب اتباعه تفادياً للخطر قبل وقوعه ولكن المستأجرة رغم ما التزمت به في العقد لم تفعل شيئاً من ذلك وبقيت في العائمة حتى وقع الحادث موضوع الدعوى فليس لها بعد هذا أن تلقى بمسئولية الحادث على غيرها . وجاء في موضع آخر من الحكم والظاهر أن المؤجرة اطمئناناً إلى الرخصة الممنوحة لها بصلاحيات العائمة للاستعمال مدة خمس سنوات تبدأ من ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤١ وتنتهي في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٦ أرادت من حاجتها أن تؤمن نفسها قبل أية مسئولية قد تنشأ بسبب عيوب قد تكون قائمة بالعائمة فاشتترطت عدم تحملها وقبلت منها المستأجرة ذلك ... إلخ ، ومن ذلك بين أن المحكمة بإعمالها البند المشار إليه في صدد نفي المسئولية عن المالك لم تخرج عن ظاهر نصوصه التي لا تتنافى مع الأحكام العامة لعقد الإيجار أبداً كان موضوعه . ومردود ثانياً بأن الحكم إذ استند ضمن ما استند إليه في قضائه إلى

أن المستأجرة (الطاعنة الأولى) شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملاقاته ولم تنبه المالكه للتفادى منه وإلى أنه لم يتم دليل على علم المالكه (المطعون عليها) بالخلل قبل وقوع الكارثة فإنه يكون قد أقام قضاءه في نفي المسؤولية التقصيرية عن المالكه على أسباب تكفي لحمله ولا يكون في حاجة بعد إلى بحث وجه المسؤولية المؤسس على إهمال تابعها وهو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها لأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكه بالخلل لإصلاحه في الوقت المناسب وهو ما كشفته نفس المستأجرة وأهملت ملاقاته .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم عاره بطلان جوهري من أربعة وجوه يتحصل الوجه الأول منها في أن الحكم استند إلى البند الخامس عشر من عقد الإيجار على أنه يلزم المستأجرة بأن تنبه المالكه بالاصلاحات التي تراها ضرورية فإن لم تتم بها المالكه كان للمستأجرة حق الالتجاء إلى القضاء المستعجل وأخذ بدفاع المطعون عليها بأن الطاعنة الأولى شعرت بأن العائمة بدأت تميل قبل الحادث بأسبوع وأخطرت والد المطعون عليها فكانت تستطيع إزاء الخطر الذي بدت بوادره أن تلجأ إلى القاضي المستعجل لكي يأمر بما يجب اتباعه تفادياً من الخطر قبل وقوعه وفي هذا خطأ في الإسناد لأن ما استند إليه الحكم ينفيه ما ثبت من تحقيق الشكوى الإدارية من أن الطاعنة الأولى لم تشعر بخطر ينذر بسوء العاقبة إذ جاء على لسانها ما يدل على أن غرق العائمة كان مفاجأة لها ولا أنها الطاعنة الثانية وأنها لا تعرف أن العائمة ناقصة فناطيس أو غيرها . وكل ما هنالك أنها اتصلت بوالد المطعون عليها وكان

هو الذي يتولى قبض الأجرة وملاحظة أعمال ابنته التي كانت بالاسكندرية ليكشف على العائمة وشتان بين الرغبة في إجراء الاصلاحات العادية وبين قول الحكم إن الطاعنة كانت تعلم بالخطر ولم تتخذ أي إجراء في شأنه . ويتحصل الوجه الثاني في أن الحكم عاره قصور في التسيب إذ أخذ بتقرير الخبير الاستشاري الأستاذ حسن حسين فهمي والخبير الأستاذ محمد علي حسين الذي ندبته محكمة الدرجة الأولى مستنداً إلى أن الخبير الأخير قدم تقريراً انضم في مجموعه إلى تقرير الخبير الاستشاري واقتصر على نقل فقرات من هذا التقرير وأغفل الرد على ماتين من المناقشة التي حصلت مع الخبراء أمام المحكمة الابتدائية وما أبرزه الحكم الابتدائي من عيوب أساسية في هذا التقرير ولم يعن بالرد على الحجج والبيانات الواردة في تقرير ريموندو انطونيوس كما لم يعن بالرد على أسباب الحكم الابتدائي . ويتحصل الوجه الثالث في أن الحكم عاره قصور في التسيب إذ لم يرد على أسباب استئناف الطاعنة ولم يعن يبحثها . ويتحصل الوجه الرابع في أن الحكم أغفل النواحي القانونية للدعوى فلم يرد على دفاع الطاعنين فيما يتعلق بصحة تطبيق البند الخامس عشر من عقد الإيجار وفي خصوص المسؤولية التقصيرية التي نسبها إلى تابع المؤجرة مع إنه إهمال تسأل عنه المالكه .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولاً بأنه يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية للتحقيقات التي استخلص منها الحكم المطعون فيه أن الطاعنة الأولى أحست بالخطر قبل وقوعه وأهملت تلافيه أن الطاعنة بعد أن سردت كيفية وقوع الحادثة سئلت عن سبب غرق العائمة فأجابت بأنها اتصلت بصاحب العروامة

وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ عباس حلمي سلطان بك رئيس النيابة .

٤٤٥

٢٥ يناير سنة ١٩٥١

حجر للسفه . لا ينطف على الماضي إلا إذا توافرت عناصر الاحتيال على القانون بأن كان من تعاقد مع المحجور عليه يعلم بما أخذ من إجراءات لتوقيع الحجر عليه ومع ذلك تواطأ معه غشاً بغية الحصول على العين بضمن بخس .

المبدأ القانوني

الأصل أن الحجر للسفه لا ينطف على الماضي . ولكن إذا كان المشتري يعلم عند التعاقد بما اتخذ من إجراءات لتوقيع الحجر للسفه على من تعاقد معه ومع ذلك فقد تواطأ معه غشاً بغية الحصول على العين المبيعة بضمن بخس فإن في ذلك ما يفيد عناصر الاحتيال على القانون مما يبطل العقد (١) .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بنى على سببين ينعي الطاعن في أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ جعل لقرار المجلس الحسبي الصادر في ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ بالحجر على أبي ضيف ابراهيم الناحل للسفه أثراً ينسحب على الماضي ورتب على ذلك إبطال عقد البيع الصادر

من أسبوع وهو صالح بك ليكشف عليها فأجابها بأن مدة الاجارة انتهت وطلب منها إخلاء العائمة ورفض إجراء أى إصلاح بها وقال إنه لا يبالي بفرقتها فسكت . ثم سئلت عما إذا كانت تعرف كم برملا تنقص من العائمة ؟ فأجابت بأنها لا تعرف ولكن العائمة كانت غاطسة قليلا وسئلت لماذا لم تبلغ المالك أو البوليس بأن العائمة غاطسة فأجابت أنها لا تعرف شيئاً من ذلك وأنها أخطرت المالك . ومن هذه التحقيقات يبين أن ما أورده الحكم من أن الطاعة شعرت بالخطر قبل وقوع الحادث بنحو أسبوع وأهملت ملاقاته لا يخالف ما هو ثابت من أقوال نفس الطاعة ومن ثم يكون تعيب الحكم بالخطأ في الإسناد غير صحيح ومردود ثانياً بأن الحكم بعد أن أثبت إهمال الطاعة في تلافي الخطر قبل وقوعه رغم علمها به وعدم إخبارها المالك به لم يكن بعد في حاجة إلى التصدي لتقارير الخبراء عن سبب غرق العائمة فتحدثه عنها إنما كان تزيدياً لا يؤثر القصور فيه — بفرض ثبوته — على سلامة الحكم . ومردود ثالثاً بأن ما ورد في الوجه الثالث مبهم إذ لم تبين الطاعة في تقرير الطعن أسباب الاستئناف التي تزعم أن الحكم لم يرد عليها مع وجوب هذا البيان الذي لا تغني عنه الإشارة المجملية . ومردود أخيراً بأن ما أورده الحكم مما سبقت الإشارة إليه كاف في نفي المسؤولية التعاقدية والتقصيرية عن المطعون عليها .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه . »

(طعن الست فريده حبشى مفتاح وآخر وحضر عنهما الأستاذ راغب اسكندر بك ضد الست جلفندان هانم صالح وحضر عنها الأستاذ على أيوب بك رقم ١٥٧ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمي بك وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحي بك

(١) بهذا المعنى قضت محكمة النقض في حكمها المنشور بهذه المجلة السنة الثالثة عشرة رقم ٣٤٠ ص ٦٩ . راجع أيضاً حكم محكمة استئناف مصر في ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٧ المنشور بالمجلة السنة الثامنة عشرة رقم ١٨١ ص ٣٤٧ .

التقى سلماً واستند إلى شهادتهما في اعتبار أن الطاعن كان عالماً بحالة سفه البائع في حين أن الأستاذ عزت الخطيب المحامي وهو شاهد العقد قرر أنه لم يكن يعرف الطاعن وأن أبا ضيف - المحجور عليه - لم يكن سفيهاً ولم يتبين حاله إلا بعد شهر من كتابة العقد .

ومن حيث إن الحكم أورد أولاً أسباب استئناف الحكم الابتدائي وفيها يعيب الطاعن على الحكم الأخير الخطأ فيما استخلصه من شهادة الشهود وأنه مسح أقوال الأستاذ عزت الخطيب المحامي إذ عزا إليه أنه قال إن البائع كان معروفاً بسوء التصرف والتبذير وقت البيع مع أنه قال عكس ذلك ثم ذكر الحكم المطعون فيه محصل شهادة الشهود من واقع محضر التحقيق واستخلص منها ما انتهى به إلى أنه وإن كانت شهادة الأستاذ عزت الخطيب ليست صريحة في أن حبيب كان يعلم بأن أبا ضيف كان ظاهراً للإفلاس مطروداً من بلده ومنبوذاً من أهله لسوء تصرفه وتبذيره كما أورده الحكم المستأنف في أسبابه فإن ذلك الحكم سليم وسديد حتى مع استبعاد هذه الواقعة من حيثياته ، ويبين من ذلك جميعاً أن الحكم لم يقم وزناً في قضائه لشهادة الأستاذ عزت الخطيب كما يبين من الاطلاع على محضر التحقيق المقدمة صورته الرسمية إلى هذه المحكمة أن ما استخلصه من أقوال باقي الشهود هو استخلاص سائق فلا محل للنعي عليه بالمسح أو القصور ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(طعن حبيب اقتدى لوقا عبد الملك وحضر عنه الأستاذ محمد أمين عامر نائباً عن الأستاذ عياد أبو الخير ضد محمود حمادة الناحل بصفته وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ حسين محمد حتى رقم ١٩٩ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

منه إلى الطاعن في ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٣ والثابت التاريخ في ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ قبل تاريخ توقيع الحجر مع أن الرأي الراجح في الشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق في هذه الحالة هو الذي قال به أبو يوسف من أن السفه ليس بشيء محسوس ولا يستدل عليه إلا بالغبن في التصرفات ولا تظهره إلا المعاملات بخلاف حالات الجنون والصغر والعته التي هي أمور محسوسة ويمكن كشفها بسهولة وأنه لما كان الحجر للسفه مختلف فيه من الأئمة فلا يثبت حكمه إلا بقضاء القاضي .

ومن حيث إن الحكم أبطل عقد البيع سالف الذكر تأسيساً على أن الطاعن أقدم على الشراء طمعاً في الحصول على الأطلين المبيعة من شخص سفيه في وقت كان يعلم بأن إجراءات الحجر عليه سائرة في طريقها بغية الحصول عليها بضمن بخس فهو والحالة كذلك سيء النية ، ويبين من هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه أنه لم يعطف قرار الحجر إلى الماضي كما يقول الطاعن وإنما أقامه على أنه كان يعلم عند التعاقد بما اتخذ من إجراءات لتوقيع الحجر للسفه على من تعاقد معه ومع ذلك فقد تواطأ معه غشاً بغية الحصول على العين المبيعة بضمن بخس وفي هذا الذي قرره الحكم ما يفيد توافر عناصر الاحتيال على القانون مما يبطل العقد ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن السبب الثاني بني على أن الحكم مشوب بالقصور في التسبيب ومسح أقوال الشهود إذ استند إلى شهادة عبد الرحيم حمدون أحد شهود المطعون عليه كدليل على علم الطاعن بإجراءات طلب الحجر على البائع أمام المجلس الحسي مع أنه ليس في شهادة هذا الشاهد ما يدل على ذلك كما أن أقوال الشاهد منصور سلامة تدل على أن الطاعن لم يكن يعرف شيئاً عن أبي ضيف إلا لما اتصل به بمصر وقد اعتبر الحكم ما استخلصه الحكم الابتدائي من شهادة شاهدي

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدني)

٤٤٦

محكمة استئناف مصر

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧

(١) إجارة . تفضيل المستأجر واطئ اليد بغير عقد ثابت التاريخ .

(ب) مستأجر . عقده مسجل كلاً . بفضل على المستأجر واطئ اليد .

(ج) حكمة تفضيل المستأجر واطئ اليد . هو أنه مدعى عليه في دعوى الزاخرة من المستأجر الجديد .

المبادئ القانونية

١ - في حالة تعدد المستأجرين يفضل المستأجر واطئ اليد ولو كان عقده غير ثابت التاريخ على من يضع يده وكان عقده ثابت التاريخ .

٢ - لا يفضل مستأجر آخر على واطئ اليد إلا متى كان عقده مسجلاً تسجيلاً حقيقياً قبل وضع اليد إلا بمجرد كونه حائزاً لتاريخ ثابت .

٣ - والحكمة في أن المشرع يفضل واطئ اليد على صاحب العقد ذي التاريخ الثابت هي أن المستأجر الذي وضع يده لا يمكن إخراجه من العين لأنه يعتبر مدعى عليه في دعوى المستأجر المزاحم له ولا يمكن لهذا الأخير طلب تفضيله عليه لأنهما الاثنان دائران عاديان للتوجير وحقوقهما

في ذلك متساوية وما دام الأمر كذلك وجب تفضيل واطئ اليد طبقاً للقاعدة *in paricaua molior est causa possidentis*

٤ - ولا محل للاعتراض على هذا بأنه ليس للمستأجر الجديد أن يقيم على المستأجر السابق دعوى بطلب تسليم العين المؤجرة لأن كل ماله هو أن يرفع دعواه على المالك مباشرة لا محل لذلك لأنه لا يجوز في حالة نزاحم المستأجرين حرمان أحدهم من حق مقاضاة المستأجر الآخر لإثبات أسبقية أجازته بشرط إدخال المؤجر في هذه الدعوى .

المحكمة

د حيث إنه عن الموضوع فإن هذه الدعوى أقيمت ابتداء من عطيات هانم إبراهيم عثمان الغنيمي عن نفسها وبصفقتها وصية على أخواتها (المستأنف عليها الأولى) ضد محمود بك عبد الرحمن المستأنف عليه الثاني وعبد المعطى مناصير وسلطان بشير عثمان المستأنفين بصحيفة أعلنتها لهم في ٢٣ و ٢٩ يناير سنة ١٩٤٦ وقالت فيها ما يوجز في أن والدتها المرحومة السيدة فاطمة هانم صالح رضا توفيت في ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ وتركت ما يورث عنها ٢١ ف و ١٦ ط و ٨ س بناحية البلدة مركز العياط . ثم توفى

للتجديد واشترط في هذا العقد بأن يقوم المستأنف الثاني بتسليم الأرض المؤجرة خالية من الزراعة دون تنبيه أو إنذار ولما لم يخل اضطر المستأنف عليه الثاني (المستأجر الأصلي) أن يرفع ضده دعوى مستعجلة قيدت تحت نمرة ٢٩٢٩ سنة ١٩٤٥ مستعجل مصر طلب فيها الإخلاء والتسليم فتدخل فيها المستأنف الأول خصماً ثالثاً متمسكاً بعقد الإيجار الصادر له من إبراهيم بك لمدة ثلاث سنوات من أول أكتوبر سنة ١٩٤٥ حتى أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ وثابت التاريخ في ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ فقضت المحكمة بعد أن عدل رافع الدعوى طلباته بتعيين المستأنف الثاني وهو المستأجر من الباطن حارساً على الأطلان جميعها حتى ينتهي النزاع رضاً أو قضاء وذلك في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ .

وبما أن العقد الذي يتمسك به المستأنف الأول قد تم التماسخ فيه بالعقد الصادر له من المستأنف عليها الأولى لذلك طلبت هذه الأخيرة الحكم بإلغائه فيما يختص بحصتها والحكم بأفضلية عقد الإيجار الصادر منها للمستأنف عليه الثاني والمؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٤٣ المحرر عن المدة من ١/١٠/١٩٤٤ حتى ٣٠/٩/١٩٤٥ والمجدد لمدة سنتين تفتيان في ٣٠/٩/١٩٤٧ - وأجلب سلطان بشير عثمان المستأنف الثاني على الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بأنه لما استأجر الأرض من المستأنف عليه الثاني لمدة سنة تنتهي في سبتمبر سنة ١٩٤٥ زرعها بصفته مستأجراً وكان يشرك معه عمه عبد المعطي مناصير المستأنف الأول - ودفع المستأنف الأول الدعوى بأن العقد الصادر له من المورث له الأفضلية لأنه بعد أن انتهت سنة ١٩٤٥ الزراعة استمر واضعاً يده طبقاً للعقد المذكور فضلاً عن أنه ثابت التاريخ .

والدها المرحوم إبراهيم بك عثمان الغنيمي في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٢ وبذلك أصبحت بصفتها توث في الأطلان المذكورة مامقداره ١٥ ف ١١ و ط ١٦ س وكانت هذه الأطلان مؤجرة من إبراهيم بك عثمان الغنيمي زوج المورثة وحال حياتها - إلى المستأنف الأول ومن يدعى عبود بشير عن سنة ١٩٤٢ بعقد تنتهي مدته في أكتوبر سنة ١٩٤٢ - وبعد وفاة المورثة استصدر المذكوران عقداً من إبراهيم بك عثمان الغنيمي لمدة ثلاث سنوات تنتهي في أكتوبر سنة ١٩٤٥ - كما استصدر المستأنف الأول وحده عقداً بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٤٢ من إبراهيم بك المذكور لمدة ثلاث سنوات أخرى تبدأ في أول أكتوبر سنة ١٩٤٥ وتنتهي في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ عن الأطلان جميعها . وبعد وفاة إبراهيم بك اتفقت المستأنف عليها الأولى مع المستأنف الأول وعبود بشير على تأجير الأطلان لهما وتحرر فعلاً عقد إيجار بينهم لمدة سنتين من أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ تاريخ انتهاء عقد المستأجرين الصادر في حال حياة المورثة حتى أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ الأمر الذي يفيد تنازل المستأنف الأول عن التمسك بالعقدين السابقين الإشارة إليهما الصادرين من إبراهيم بك والذين تنتهي مدتهما في أول أكتوبر سنة ١٩٤٨ - وأنه في نهاية عقد السنتين أي في أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ أجرت المستأنف عليها الأولى حصتها وقدرها ١٥ ف ١١ و ط ١٦ س للمستأنف عليه الثاني بعقد تاريخه ٥ يناير سنة ١٩٤٣ لمدة سنة واحدة تنتهي في آخر سبتمبر سنة ١٩٤٥ وتجدد لمدة سنتين تفتيان في أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ وقام المستأجر بتأجير هذا القدر إلى المستأنف الثاني بعقد تاريخه ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ لمدة السنة الأولى التي تنتهي في آخر سبتمبر سنة ١٩٤٥ غير قابلة

وفي يوم ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٦ أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها بإجابة المدعية إلى طلباتها قائلة مايتلخص في : أن العبرة في المفاضلة بين عقود إيجار عن عقار واحد هي تفضيل عقد واضح اليد اللهم إلا إذا كان هذا الغير قد سجل سند إيجاره . أما ما يحتج به المستأنف الأول من أن عقده الذي ينتهي في سنة ١٩٤٨ مفضل على غيره من العقود إذ أثبت تاريخه في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ فلا يغير من مركزه بين باقي العقود إذ لا عبرة بالأسبقية في إثبات التاريخ أمام حقوق شخصية لمستأجرين متنازعين قرار المفاضلة بينهم وصاحب الحق الشخصي إنما هو دائن معتاد لا يمتاز عن غيره من الدائنين ولو كان سبق في التاريخ .

وبما أنه لم يشر في العقد الصادر من المستأنف عليها الأولى للمستأنف الأول إلى العقد الذي كان صادراً إليه من المرحوم إبراهيم بك كما أن المستأنف الأول لم يبين السبب الذي دعاه إلى التعاقد مع الورثة في أطيان سبق له أن تعاقد عليها مع المرحوم إبراهيم بك بصفته وكيلاً عنهم وعن نفس المدة فانه لا مناص إزاء ذلك من اعتبار الطرفين قد اتفقا على أن تتحل القوة الملزمة لعقد المورث وأن يحل محلها اتفاق جديد بين الطرفين .

وبما أنه بعد انتهاء السنتين وهي مدة عقد إيجار المستأنف الأول الصادر له من المستأنف عليها الأولى استأجر المستأنف عليه الثاني نصيبها في الأطيان سنة ١٩٤٥ فأجرها من باطنه إلى المستأنف الثاني الذي وضع يده عليها بهذه الصفة وظل واضحاً اليد حتى انتهاء مدة إيجارته فلما أنذره المؤجر له لإخلاؤها وتسليمها إليه امتنع عن ذلك بحجة أن له حقاً في البقاء وهو مشاركته للمستأنف الأول في زراعتها استناداً إلى العقد

الصادر إلى هذا الأخير لإبراهيم بك عثمان الغنيمي . وهو العقد الذي ينتهي في سنة ١٩٤٨ . وبما أن عقد المستأنف عليه الثاني الصادر له من المستأنف عليها الأولى قد تجدد لمدة سنتين يتهيان في سنة ١٩٤٧ وهو واضح اليد على الأطيان عن طريق المستأنف الثاني الذي استأجر من باطنه فعقده هذا مفضل إذن على العقد الصادر من إبراهيم بك إلى المستأنف الأول غير المسجل قبل وضع اليد وفي هذا تحقيق لنص المادة ٣٦٥ مدني .

وحيث إن المستأنفين رفعوا عن ذلك الحكم الاستئناف الحالي لأسباب تلخص فيما يأتي :

أولاً - أن العقد الصادر من المستأنف عليها الأولى للمستأنف الأول عن ٤٢ - ٤٤ وتدخل زمناً في العقد الصادر من المورث كان صادراً لمستأجرين . أما العقد الثاني الصادر إليه من المرحوم إبراهيم بك عن المدة من ٤٥ - ٤٨ فهو صادر له وحده فالحالتان مختلفتان والتنازل عن عقد المدة الأولى لا ينسحب بداهة للتنازل عن عقد المدة الثانية لا تصريحاً ولا ضمناً لاختلاف الطرف المستأجر في كل مدة من المدتين .

ثانياً - إذا كان التفاسخ حصل عن عقد المدة الأولى ضمناً بواقعة التأجير من المستأنف عليها الأولى عن مدة متدخلة زمناً في المدة الأولى . فبماذا يستفاد التنازل الضمني أيضاً عن المدة الثانية موضوع الدعوى . وإذا كان الأمر محل استنتاج فلا يصح افتراض الإرضاء الطرفين باستمرار عقد المدة الثانية موضوع الدعوى وإلا شمل الاتفاق إلغاء العقد صراحة وكتابة .

ثالثاً - إن المستأنف الأول وقد استعان بالمستأنف الثاني بالمزراعة معه بمقدار كبير لا يستطيع زراعته بمفرده تنفيذاً للعقد بيده .

هو استمراره لوضع يد المستأنف الثاني مسقط للفاضلة التي جاءت بها محكمة الدرجة الأولى سيما إذا لوحظ أن العقد موضوع الدعوى هو عن ٢١ فدانا وكسور يحتاج لهذا التعاون .

د ابعا - إن علم المستأنف عليها الأولى بعقد مورثها ومدتها ثابت من خطواتها في التأجير للمستأنف عليه الثاني في غير مواعيد الإيجار المعتادة ولأنه أخ شقيق لحضرة زوجها فالقرينة تقوم بداهة وقانونا ضد المستأنف عليها لا عكس .

د وحيث إنه يبدو من هذه الأسباب ومن وقائع الدعوى آنفة الذكر أن النزاع يدور حول مسألتين : الأولى هي هل حصل تقاسخ عن العقد الذي يتمسك به المستأنف الأول الصادر له من إبراهيم بك عثمان الغنيمي عن إيجار السنوات الزراعية الثلاث من سنة ١٩٤٥ - ١٩٤٦ إلى سنة ١٩٤٧ - ١٩٤٨ وثابت التاريخ في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ . والثانية هي المفاضلة بين هذا العقد والعقد الصادر عن ذات الأرض من المستأنف عليها الأولى للمستأنف عليه الثاني في سنة ١٩٤٥ الزراعية أصلا ثم تجدد لستى ١٩٤٦ و ١٩٤٧ الزراعتين .

د وحيث إنه عن المسألة الأولى فإن محكمة الدرجة الأولى كانت محقة إذ لاحظت د أن المستأنف الأول لم يبين السبب الذي دعاه إلى التعاقد مع الورثة عن أطيان سبق أن تعاقد عليها مع المرحوم إبراهيم بك بصفته وكيلًا عنهم وعن نفس المدة مما لا مناص إزاء هذا التجهيل من القول بأن الطرفين المتعاقدين أخيراً رأيا بالتراضي بينهما أن تتحل القوة الملزمة لعقد المورث المرحوم إبراهيم بك وأن يحل محلها تعاقد جديد بين الطرفين إذ لا تحتل المسألة

قولا أو فرضا آخر ، ومؤدى ذلك واضح وهو أنه ما دام أن المستأنف الأول لم يعلل تعاقدته مع المستأنف عليها على إيجار الأرض عن سنتي ١٩٤٣ و ١٩٤٤ الزراعتين مع أنه كان متعاقداً عن هذه المدة ذاتها مع والدها المرحوم إبراهيم بك بصفته وكيلًا عنها . فإنه لا معدى حيل هذا التجهيل في التعليل من الاعتقاد بأن الطرفين قد اتفقا ضمنا على أن العقود الصادرة من المرحوم إبراهيم بك تكون عديمة الأثر وتحل محلها عقود جديدة كلما رغبا في إنشاء علاقة الإجارة بينهما - وقد ظهر أثر هذا الاتفاق في نهاية سنة ١٩٤٤ الزراعية فإن المستأنف عليها الأولى أجرت الأرض في ذلك الوقت للمستأنف عليه الثاني محمود بك عبد الرحمن عن سنة ١٩٤٥ الزراعية دون أن يعترض المستأنف على هذا التأجير مع أن عقد الإيجار الصادر إليه من المرحوم إبراهيم بك يشمل إيجار سنة ١٩٤٥ المذكورة - وهذا هو المسلك الذي كان ينبغي على المستأنف الأول اتباعه في سني الإيجار التالية بصرف النظر عن أن التعاقد عن السنوات الثلاث التالية كان بورقة منفصلة لأن نية المتعاقدين الاستفادة من الظروف آنفة الذكر انصرفت كما أسلفت المحكمة إلى انحلال قوة العقود الصادرة من المرحوم إبراهيم بك وإحلال عقود جديدة محلها كلما رغبا في الإجارة عن مدة مقبلة .

د وحيث إن المستأنف الأول حاول في مذكرته الشارحة يسان التعليل المنشود فقال ما مؤداه د إن من يدعى عبود بشير كان يشاركه في عقد الإيجار الصادر من إبراهيم بك عن سنتي ١٩٤٣ و ١٩٤٤ و ١٩٤٥ الزراعية وكانت له مصلحة في التخلص من شريكه المذكور فلما وجد الفرصة سانحة بأن يستأجر لشخصه فقط

ألقى العقد الذي يشاركه فيه آخر ما دام الوضع لا يتغير فهو الذي يستأجر وحده الخ . . . وهذا القول يدل على أن الباعث له على التعاقد مع المستأنف عليها الأولى عن سنتي ١٩٤٣ و ١٩٤٤ الزراعتين دون تمسكه بالعقد السابق لإبرامه مع إبراهيم بك عن هذين السنتين كان رغبة في التخلص من شريكه عبود بشير وظاهر أن محل قبول هذا التعليل أن يكون عقد الإيجار المحرر من المستأنف عليها الأولى عن سنتي ١٩٤٣ و ١٩٤٤ صادر إليه دون شريكه المذكور. إلا أنه يتبين من الاطلاع عليه أنه صادر لهما معاً فلا محل إذن لقبول هذا التعليل .

د وحيث إنه عن المسألة الثانية فإنه بالقرض جدلاً أن عقد الإيجار الذي يتمسك به المستأنف الأول لا يزال قائماً لم يتفق طرفاه على فسخه . فإنه يتعين المفاضلة بينه وبين العقد الصادر من المستأنف عليها الأولى للثاني وهي مسألة تمت إلى المصادر القانونية أكثر مما ترد إلى أسباب واقعية .

د وحيث إن المادة ٣٦٥ مدني تنص على أنه ، في حالة تعدد المستأجرين لعقار واحد في آن واحد يقدم من وضع يده أولاً ولكن إذا سجل أحد مستأجري العقار سند إيجاره قبل وضع يد غيره عليه أو قبل انتهاء الإيجار المتجدد فهو الذي له الأولوية .

د وحيث إن هذا النص صريح في تفضيل واضع اليد في حالة ما إذا كان عقده ليس ثابت التاريخ على من لم يضع يده وكان عقده ثابت التاريخ . وأنه لا يفضل مستأجر آخر على واضع اليد إلا متى كان عقده مسجلاً تسجيلاً حقيقياً لا مجرد كونه حائزاً لتاريخ ثابت . وذلك قبل وضع اليد . وحكمة التشريع في ذلك ظاهره فإن المشرع يفضل واضع اليد على

صاحب العقد ذي التاريخ الثابت لأن المستأجر الذي وضع يده لا يمكن إخراجه من العين لأنه يعتبر مدعي عليه في دعوى المستأجر المزاحم له . ولا يمكن لهذا الأخير طلب تفضيله عليه لأنهما الاثنان دائتان عاديان للتوثر وحقوقهما في ذلك متساوية وما دام الأمر كذلك وجب تفضيل واضع اليد طبقاً للقاعدة المشهورة .

ولا محل للاعتراض على هذا بأنه ليس للمستأجر الجديد أن يقيم على المستأجر السابق دعوى طلب تسليم العين المؤجرة بل يجب أن يرفع دعواه على المالك مباشرة . لا محل لهذا الاعتراض لأنه لا يجوز في حالة نزاع المستأجرين حرمان أحدهم من حق مقاضاة المستأجر الآخر لإثبات أسبقية إيجارته بشرط إدخال المؤجر في هذه الدعوى .

د وحيث إنه يبين من الوقائع المذكورة آنفاً أن محمود بك عبد الرحمن المستأنف عليه الثاني بعد أن استأجر الأرض من المستأنف عليها الأولى لسنة ١٩٤٥ الزراعية تجددت في نهايتها لسنتي ١٩٤٦ و ١٩٤٧ الزراعتين وأنه أجراها من باطنه للمستأنف الثاني عن السنة الأولى وهي سنة ١٩٤٥ ثم رفع عليه الدعوى المستعجلة التي انتهت بتعيين المستأنف المذكور حارساً على الأرض المؤجرة بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ومعنى ذلك أن محمود بك عبد الرحمن كان يضع يده على الأرض بواسطة المستأنف الثاني لغاية سنة ١٩٤٥ الزراعية التي انتهت في آخر سبتمبر سنة ١٩٤٥ وأن الأرض ظلت في حيازة محمود بك بعد ذلك نتيجة لتجديد الإجازة عن السنتين التاليتين إلى أن استلمها الحارس الذي تعين في يوم ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ . والذي يتضح من ذلك أن المستأنف الأول إذ بدأت إجازته الذي يتمسك بها في أول أكتوبر سنة ١٩٤٥

الأولى الأستاذ حسن حمى رقم ٥١٨ سنة ٦٤ ق
رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك
واحد اسماعيل بك مستشارين .

٤٤٧

محكمة استئناف مصر

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠

مادة ٣/٧ من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠
لسنة ١٩٤٤ . انطباقه على دعوى الحراسة اطلاقاً
سواء أرفقت تبعية أم أصلية .

المبدأ القانوني

نص الشارع في الفقرة الثالثة من المادة
السالفة الذكر (المادة السابعة من القانون
الرقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم
القضائية) على أنه إذا اجتمعت في الدعوى
الواحدة طلبات معلومة القيمة وأخرى
بجهولة القيمة أخذ الرسم على كل منهما وهذا
النص مطلق فينطبق على دعوى الحراسة
سواء أرفقت مستقلة أم بالتبعية لأخرى
وسواء استعجل نظرهما أو قدمت ليفصل
فيها على مهل .

المحكمة

وحيث إن وقائع النزاع وأسباب الاستئناف
قد فصلت في صدر هذا الحكم .

وحيث إن السبب الثاني من أسباب
الاستئناف يدور على أن الحكم المستأنف
باطل لأن مسودته حسماً هو ثابت منها بخط
وتوقيع حضرة رئيس المحكمة أودعت في ١٩/٤
سنة ١٩٥٠ في حين أن الحكم صدر في ١٦ منه
ولذلك يكون باطلاً بيد أن هذا الزعم لا يتفق

كانت الأرض المؤجرة له في وضع يد مستأجر
آخر لها وهو محمود بك عبد الرحمن المستأنف
عليه الثاني وقد كانت إجابات المستأنف الثاني
أمام محكمة الدرجة الأولى في هذا الصدد مؤيدة
لما تقدم حيث قرر إنه زرع الأرض في سنة
١٩٤٥ بصفته مستأجراً لها من المستأنف عليه
الثاني أي أن وضع يده كان بطريق الإنابة من
المستأنف عليه المذكور . ويؤيده أيضاً الإنذار
المرفق بحافظة المستأنف الأول رقم ٤ بالدعوى
المستعجلة رقم ٢٩٢٢ سنة ١٩٤٥ مصر وموجه
منه للمستأنف عليها الأولى وأخريات ويعرض
فيه عليهن ١٥٠ جنيتها باقى التأمين المشترط في
عقد الإيجار الذى يتمسك به فى الدعوى الحالية
ليتمكن من وضع يده والانتفاع بالعين المؤجرة .
وهذا لا شك اعتراف منه بأنه لم يكن واضحاً
يده على الأرض بصفته مستأجراً وأنه لم يكن
ليتمكن من وضع يده إلا إذا قبلت المستأنف
عليها وأخواتها المبلغ المعروض ولكنهن
لم يقبلنه .

وحيث إنه لذلك وأخذاً بالمبادئ القانونية
السابقة يكون محمود بك عبد الرحمن المستأنف
عليه الثاني هو الواضع اليد على الأطيان فيكون
عقده مفضلاً على العقد الصادر من مورث
المستأنف عليها الأولى نيابة عنها الذى لم يكن
مسجلاً قبل وضع يد محمود بك وفى هذا تحقيق
لنص المادة ٢٦٥ مدنى كما قالت محكمة الدرجة
الأولى بحق .

وحيث إنه لهذه الأسباب وللأسباب
الأخرى التى استند اليها الحكم المستأنف يكون
ذلك الحكم فى محله وبتمين تأييده . .

(استئناف عبد المطلب مناصير وآخر وحضر عنهما
الأستاذ مصطفى رجب ضد الست عطيات هاتم ابراهيم
عثمان التنبى عن نفسها وبصفقتها وآخر وحضر عن

مع الواقع إذ أن مسودة الحكم موقع عليها من أعضاء الدائرة جميعاً في اليوم السادس عشر من ابريل سنة ١٩٥٠ وهو يوم صدور الحكم وقد أدرك المتأنفان خطأ هذا الزعم فأغفلا في المذكرة المقدمة منهما في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ طلب البطلان واقتصرا على المطالبة بإلغاء الحكم المتأنف وإلغاء قائمة الرسوم المعارض فيها مع إلزام المتأنف عليه بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وأصرا على ذلك في دفاعهما بجلسة ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ ولم يشيرا إطلاقاً إلى طلب البطلان .

« وحيث إن الحكم المتأنف قد تكفل في أسبابه بالرد على ما ورد في السيين الأول والثالث من أسباب الاستئناف وتأخذ هذه المحكمة بأسباب ذلك الحكم وقد بنى على أن طلب الحراسة يستحق رسماً خاصاً لأنه مستقل عن طلب الملكية ولأنه مجهول القيمة بينما طلب الملكية معلوماً وتقر هذه المحكمة ذلك وتضيف إليه أن الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون الرقيم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية تقضى بأنه إذا اشتملت الدعوى الواحدة على طلبات متعددة معلومة القيمة ناشئة عن سند واحد قدر الرسم باعتبار مجموع الطلبات فإذا كانت ناشئة عن سندات مختلفة قدر الرسم باعتبار كل سند على حدة وما دام أن السند في هذا الصدد هو السبب أو العمل القانوني أساس التداعي فطلب الملكية وطلب الحراسة المقدمين في الدعوى الأصلية يختلفان سنداً - فالمستأنفان يرتكبان في أولها إلى حق الارث وفي ثانيهما إلى منازعة المدعى عليها لها نزاعاً يتضمن خطراً على حقها ومن البدهى أن حق الارث لا يستتبع حتماً قيام نزاع حوله وما كل نزاع يبعث خطر على حقوق بعض

المتنازعين وأسباب النزاع قد لا تتصل بحق الارث ذاته وإنما تستند إلى أفعال قانونية أخرى لا شأن لها بهذا الحق . أما الخطر فلا يمكن أن يتولد من حق الارث ولا بد وأن ينشأ من عوامل أخرى لا تمت لهذا الحق بسبب ولذا احتاط الشارع ونص في الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر على أنه إذا اجتمعت في الدعوى الواحدة طلبات معلومة القيمة وأخرى مجهولة القيمة أخذ الرسم على كل منهما وهذا النص مطلق فينطبق على دعوى الحراسة سواء أرفعت مستقلة أم بالتبعية لأخرى وسواء استعجل نظرهما أو قدمت ليفصل فيها على مهل .

« وحيث إنه يخلص عما تقدم أن الحكم المتأنف في محله ويتعين تأييده . »

(استئناف عزيز جرجس افندى وآخر وحضر الثاني عن نفسه وعن الأول ضد قلم كتاب محكمة القيوم الابتدائية رقم ٢٥٠ سنة ٦٧ ق رئاسة وعضوية صادق العجيزى بك ومحمد عبد الله المعدنى بك واحد الجارم بك مستشارين) .

٤٤٨

محكمة استئناف مصر

٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠

حيازة للورث . انتقالها الى الورثة بصفاتها وقيودها دون أى حد من مميزاتها . تملكها واستمرارها بواسطة الورثة .

المبدأ القانوني

اليد التى تنتقل للورثة هى هى بذاتها حيازة المورث وهو والورثة يكونون شخصية قانونية واحدة بالنسبة لوضع اليد .

المحكم

« حيث إن الحكم المتأنف في محله للأسباب

الواردة به والتي تقرها هذه المحكمة وتأخذ بها وتضيف إليها أن المستأنف طنطن في السبب الأول من أسباب الاستئناف ببقاء الأطيان المتنازع عليها في تكليف أحمد محمد حسن والد مورت عنبه البائعة له واشتق المستأنف من ذلك دليلاً على الملكية بيد أن التكليف لا يقطع فيها ولا أهمية له إذ استندت إلى وضع اليد المدة الطويلة وقد ثبت بشهادة الشهود إثباتاً ونقياً أن الأطيان المتنازع عليها كانت في يد مصطفى محمد حسن وكان يحتازها باعتباره المالك الظاهر لها وبعد وفاته حل محله ورثته ومنهم المستأنف عليها الثالثة ندا شعبان محمد البائعة للمستأنف عليهما الأولين ولا عبرة بالتزاع الذي نشب بين هؤلاء الورثة . واستتبع انتقال الأطيان من يد بعضهم إلى يد البعض الآخر . فتناوب الورثة وضع اليد إن قضاء أو رضاء لا يؤثر في احتساب المدة وحيازة ندا نصيبها بالميراث تنفيذاً للحكم الصادر في القضية الرقيمة ١١٠٤ سنة ١٩٣٨ مدني بني سويف الجزئية واحتيازها القدر الذي رسا مزاده عليها بالحكم الصادر بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ في القضية الرقيمة ٢٨ سنة ١٩٤٠ مدني بني سويف الجزئية لا يقطعان المدة ووضع يد ندا متم وضع يد من سبقها من الورثة . ووضع يد مورثهم من قبلهم لأن اليد التي تنتقل للورثة هي هي بذاتها حيازة المورث وهو والورثة يكونون شخصية قانونية واحدة بالنسبة لوضع اليد .

« وحيث إن عقد البيع الصادر من مصطفى محمد حسن لأخيه أحمد في أغسطس سنة ١٩٢٣ (دون تحديد اليوم) هو العلة في بقاء التكليف لأحمد لأنه سجل في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ولذا نقل التكليف لأحمد وظل باسمه . وهذا العقد سبق أن قدمته ندا شعبان محمد في قضية الملكية

الرقم ١١٠٤ سنة ١٩٣٨ مدني جزئي بني سويف وقدمت معه عقد بيع آخر صادراً أيضاً في أغسطس سنة ١٩٢٣ من أحمد لأخيه مصطفى عن نفس القدر الوارد بالعقد الأول وقد تعمدت ندا شعبان عدم تقديم هذا العقد في النزاع الحالي وسلمت الأول للمستأنف فقدمه واستند إليه ولعدم تقديم العقد الصادر لمصطفى تعذر تحقيق يوم صدوره ولم يذكر عنه في الحافظة المقدمة في القضية السابقة إلا أنه صادر في أغسطس سنة ١٩٢٣ أي في نفس الشهر المحرق في العقد الأول ولا بد أن عقد شراء مصطفى لاحق لعقد البيع الصادر منه لأخيه أحمد أي أن مصطفى بعد أن باع الأطيان لأحمد بالعقد المسجل عاد فاستردها بالعقد الثاني . إلا أنه لم يسجله ولم يكن عقد شراء مصطفى لاحقاً ما قضت محكمة بني سويف الجزئية لندا بنصيبها في الأطيان الواردة بالعقدين ولولا ذلك أيضاً لما استزلت هذه الأطيان من تركه أحمد في ٧ فبراير سنة ١٩٣٠ ثم أضيفت لتركة مصطفى عند حصرها في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٦ .

« وحيث إن المستأنف ذهب أيضاً في السبب الأول من أسباب الاستئناف إلى أن الدفع بالصورية كان يمكن قبوله من المستأنف عليهما الأولين في حالة واحدة وهو أن يكون المشتريان قد اشتريا من مالك واحد وأن يكون أحدهما لم يسجل والثاني سجل . فللخروج من التفاضل بين العقدين يكون للمشتري الغير المسجل كدائن لنفس البائع الحق في الطعن بالصورية إلا أن هذا المذهب خاطئ . إذ أن هذا الطعن يقبل من كل من كانت له مصلحة في إثبات الصورية من غير المتعاقدين .

« وحيث إن المستأنف نازع في السبب الثاني في صورية عقد شرائه إلا أن هذه الصورية

من قبول الدعوى وإنما يتعلق بموضوع الحق المطالب به فيها .

٢ - لا يحتاج الحلول لرضاء المدين خلافاً للحالة .

٣ - المادة ١٦٦ من قانون المرافعات القديم ما كانت تجيز التكليف باليمين الحاسمة من باب الاحتياط وقد رفع هذا النص عمداً من قانون المرافعات الجديد ولم ينص الشارع في المواد الخاصة باليمين الحاسمة في القانون المدنى الجديد على هذا الحظر كما أنه أغفل المادة ٢٢٤ من القانون القديم التي كانت تقضى بأن التكليف باليمين يؤخذ منها أن طالها ترك حقه فيها عداها من جميع أوجه الثبوت وبذلك أصبح توجيه اليمين من باب الاحتياط جائزاً .

٤ - يجوز توجيه اليمين الحاسمة بشأن أى نزاع مدنى شأنها فى ذلك شأن الاقرار ويقصد منها سد نقص الدليل عند انتفائه ويتفرع من ذلك جواز توجيه اليمين فى أية حالة كانت عليها الدعوى وفى أية دعوى ولو كانت قيمة المدعى به تتجاوز نصاب الاثبات باليمين ولو قصد بها نقض الثابت بالكتابة أو ادعاء الاضافية اليه .

٥ - يجب لقبول اليمين أن تحسم النزاع .

المحكمة

« حيث إن موضوع النزاع وأسباب الاستئناف قد فصلت فى صدر هذا الحكم وبين

قد ثبتت بالأدلة الواردة بالحكم المستأنف وتأيدت هذه الأدلة بأن ندا شعبان محمد نكلت عن تقديم عقد شراء مورثها مع أنها استندت اليه فى قضية الميراث وتأيدت أيضاً بأن المستأنف قد أجر الأطيان التى اشترأها بهذا العقد فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٦ لشاهده حسن على خطاب لستين تتهيان فى أكتوبر سنة ١٩٤٨ بعقد أثبت تاريخه فى ٨ فبراير سنة ١٩٤٧ . مع أن حسن على خطاب هذا كان قد استأجر تلك الأطيان بالذات فى ٢٠/٧/١٩٤٦ من ندا شعبان لنفس المدة الواردة بالعقد الأول . وهذا يدل على تواطؤ المستأنف والمستأنف عليها الثالثة . وعلى صورية عقد شراء أولهما . وحيث إنه لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف على افتدى مفيد شعبان وحضر عنه الأستاذ جبريل شحاته عن الأستاذ أمين خليفه ضد عبد الله محمد على أبو السعد وآخرين رقم ١١٦ سنة ٦٦ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٩

محكمة استئناف مصر

٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٠

- ١ - قبل الدعوى ولو كان الدين غير قابل للتحويل .
- ب - لا يحتاج الحلول لرضاء للدين كما هو الحال فى الحالة .
- ج - يجوز توجيه اليمين الحاسمة احتياطياً . وفى كل نزاع مهما يكن نوعه أو قيمته ولو كان ضد ما هو ثابت كتابة .
- د - يجب أن تكون اليمين حاسمة للنزاع .

المبادئ القانونية

١ - عدم قابلية الدين للتحويل لا يمنع

منها أن المستأنف طلب في صحيفة الاستئناف رفض دعوى المستأنف عليه الأول ومن باب الاحتياط توجيه التمين الحاسمة قبل المستأنف عليه الأول والأربعة الأخيرات من المستأنف عليهم بصيغتها المبينة في الوقائع ومن يتكل عن تأديتها يقض بإلغاء الحكم ورفض الدعوى بشأن نصيبه إلا أنه عاد في مذكرته الختامية وأصر على الدفع الذي كان قد أبداه في محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول دعوى المستأنف عليه الأول فيما زاد عن نصيبه بالميراث في الدين المطالب به تأسيساً على أن هذا الدين غير قابل للتحويل فليس للمستأنف عليه الأول مصلحة شخصية مباشرة في المطالبة بنصيب أخوته المستأنف عليهم الأربعة الأخيرات وليست له صفة في المطالبة بهذا النصيب وعلى هذا الأساس يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فيما زاد عن نصيب المستأنف عليه الأول في سند الدين قائماً على أساس سليم من القانون ويكون الحكم الابتدائي إذ قضى برفضه قد قضى بغير حكم الوضع القانوني السليم ولذلك فالمستأنف يلتزم بالحكم بهذا الدفع وإن كان لم يطلب ذلك في صحيفة الاستئناف لأنه أثاره أمام محكمة أول درجة ولأن تحقيق الخصام والحقوق التي يدعون بها منوط بالمحكمة حتى ولو لم يثر أحد من الخصوم أية منازعة بشأنها .

ومن حيث إن المصلحة التي تبرر قبول الدعوى هي الفائدة التي يجنيها رافعها منها فيما لو قضى له بطلانها فيها والمستأنف عليه الأول رفع الدعوى مطالباً بدين ثابت بسند صادر من المستأنف وهو يستفيد حتماً لو حكم له بهذا الدين كله أو بعضه وقد أخذت المحكمة بوجهة نظره وقضت له بكامل المبلغ الذي طلبه لمصلحته في الدعوى محقة أما الصفة فهي إمكان

الشخص المطالبة قانوناً بما يدعى أو بمعنى آخر هي الحالة التي يظهر بها الإنسان أمام القضاء وأصحاب الصفة في الدعوى هم مالك الحق المتنازع فيه ووكيله الشرعي أو الاختياري ودائتوه وينقل الحق من صاحبه لورثته ويقوم هؤلاء مقام مورثهم فيما له من الحقوق والدعاوى ويخلص من هذا وذاك أن المستأنف عليه الأول قد توافرت له الصفة وتحققت مصلحته في الدعوى . أما الدفع بعدم قابلية الدين للتحويل فلا يمنع من قبول الدعوى وإنما يتعلق بموضوع الحق المطالب به فيها وقد أصابت محكمة الدرجة الأولى في الرد عليه فظاهر من مطالعة الاقرار الصادر من المستأنف عليهم الأربعة الأخيرات في ٢٠/٣/١٩٤٨ أنهن قبضن نصيبهن في الدين من أخن المستأنف عليه الأول وأحلته عليهن في المطالبة ولا يحتاج الحلول لرضا المدين طبقاً لتصریح نص المادتين ١٦٠ - ١٦١ من القانون المدني .

وحيث إن المستأنف عليهم من الثالثة للأخيرة قد تتكبن عن الخصومة في جميع مراحلها أما المستأنف عليه الأول فاعترض في مذكرته المقدمة منه المؤرخة في ١٠/٥/١٩٥٠ على التمين الموجهة إليه وإلى المستأنف عليهم المذكورات لأن المستأنف قد وجهها وهي تمين حاسمة بعد أن ناقش الموضوع في السبب الأول من أسباب الاستئناف فكأنه وجهها على سبيل الاحتياط وهذا غير جائز قانوناً هذا زيادة على أنها تمين كيدية خصوصاً وهي موجهة إلى المستأنف عليه الأول الذي يحمل يده سنداً مكتوباً بهذا الدين ولا يصح إثبات عكس ما ثبت بالكتابة بطريق آخر ولو كانت يميناً كما أنها موجهة إلى المستأنف عليهم الأربعة الأخيرات ومن سيدات مقبات بجهات متفرقة

وقد انتهت علاقته بهذا الدين بطريق إحلال أخيه المستأنف عليه الأول محلين في قيمة حصته بعد إقراره من قبضه وأضاف في مذكرته الختامية ، أن هذه اليمين موجهة بصيغة غير قانونية وهي الحلف على العلم بأن المورث لم يستلم هذا الدين مع تعارض هذا مع ما هو معروف قانوناً من أن الوارث لا يحلف اليمين عن العلم بالسداد بل على عدم العلم بذلك .

وحيث إن المادة ١٦٦ من قانون المرافعات القديم ما كانت تجيز التكليف من باب الاحتياط باليمين الحاسمة لأن التكليف بتلك اليمين يفيد ترك ما عداها من أوجه الثبوت للمادة المراد الاستحلاف عليها وقد جاء بالمذكرة التفسيرية لقانون المرافعات الجديد أن هذا النص قد رفع عمداً لأنه يقرر حكماً موضوعياً محله القانون المدني ولم ينص الشارع في المواد الخاصة باليمين الحاسمة (من ٤١٠ إلى ٤١٤ من القانون المدني الجديد) على هذا الحظر كما أنه يقرر إغفال المادة ٢٢٥ من القانون القديم التي كانت تقضي بأن التكليف باليمين يؤخذ منه أن طالبها ترك حقه فيما عداها من جميع أوجه الثبوت وجاء في المذكرة الإيضاحية أن اليمين شرعت للاسعاف بالدليل عند تخلفه فليس ثمة وجه لإيراد مثل هذا النص وبذلك أثبت الشارع للقاضي حق الترخيص باليمين كتدبير وقائي ولو أنه حرره من سلطة في الرقابة متى حلفت اليمين الحاسمة حتى تكون حجة قاطعة في الإثبات للقاضي أن يقدر ما إذا كانت ثمة محل للترخيص بتوجيه اليمين وفقاً للأحوال من ناحية ووفقاً لصفات الأشخاص من ناحية أخرى وهذا الترخيص مستقل عن الثبوت من توافر شروط قبول اليمين ويخلص من ذلك أن الاعتراض على توجيه اليمين من باب الاحتياط غير سديد .

وحيث إن المستأنف عليه الأول لا يحل له أن يتصل من حلف اليمين الحاسمة الموجهة

إليه بحجة أنه مجهل سنداً كتابياً بالدين فلا يصح إثبات عكس ما ثبت بالكتابة بطريق آخر ولو كان يميناً فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٤١١ من القانون المدني على جواز توجيه اليمين الحاسمة في أية حالة كانت عليها الدعوى وجاء بالمذكرة الإيضاحية أنه بالنسبة لنطاق تطبيق اليمين فالأصل فيها جواز توجيهها بشأن أي نزاع مدني شأنها في ذلك شأن الإقرار لأن اليمين والإقرار يعتبران من قبيل طرق الإثبات غير العادية التي يقصد منها سد نقص الدليل عند انتفائه ويتفرع من ذلك أنه يجوز توجيه اليمين في أية حالة كانت عليها الدعوى وفي أية دعوى ولو كانت قيمة المدعى به تجاوز نصاب الإثبات بالبينة ولو قصد بها نقض الثابت بالكتابة أو ادعاء الإضافة إليه .

وحيث إن المستأنف عليه المذكور محق في الاعتراض على توجيه اليمين إليه بصيغة العلم ويتعين تعديل هذه الصيغة بأنه لا يعلم بأن مورثه استلم من المستأنف أي مبلغ من قيمة السند أساس الدعوى .

وحيث إن المحكمة لا ترى محلاً لتوجيه اليمين للمستأنف عليهن من الثالثة للأخيرة لأن صلتهن بالدين المطلوب الاستحلاف عليه قد انقطعت لخلفهن أو نكولهن لا يحسم النزاع القائم بشأنه والذي أصبح محصوراً بين المستأنف والمستأنف عليه الأول .

وحيث إنه بناء على ما سلف ترى المحكمة توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه الأول بالصيغة المبينة بمنطوق هذا الحكم .

(استئناف الشيخ عبد التواب محمد منصور وحضر عنه الأستاذان محمد حسن ومحمد حميد ضد الشيخ محمد حسن عبد الله وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ أنيس إبراهيم وعن الثاني الأستاذ اسراييل معوض رقم ٦٧٧ سنة ١٦ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدني)

objectifs تعتبر مكملة لمنطوق الحكم ونحوه
قوة الشيء المقضى .

المحكمة

و من حيث إن المستأنفين رفعوا الدعوى
٩٤١ سنة ١٩٤٧ مدنى قلوب المستأنف حكماً
طلباً فيها الحكم بثبوت ملكيتهما إلى ١ س ٢ ط
موضحة بالصحيفة وإلغاء التسجيلات المتروكة
عليها بناء على طلب المستأنف عليه الثانى وكف
المنازعة مع المصاريف والأتعاب والتفاد وقالوا
شراحاً للدعوى إن المرحومة ستهم على امباني
مورثة المستأنفين والمستأنف عليهم عدا الثانى
توفيت سنة ١٩٣٥ وتركت ما يورث عنها شرعاً
١٥ س ١٥ ط يخص كل ولد فى هذا القدر
٤ ط و ١١ س ويخص كل بنت ٢ ط و ٥ س
وأن المستأنف عليه الأول وهو أحد أولادها
تصرف بالبيع فى ٦ ط و ١٢ س بزيادة عن
نصيبه الشرعى بما قدره ٢ ط و ١ س فيكون
البيع باطلاً بالنسبة لهذا القدر وهو يدخل فيما
يجب أخيراً إلى المستأنف عليه الثانى فحكمت محكمة
أول درجة بتدب خير لبيان تركه ستهم على
امباني وزوجها مصطفى سيف وبيان وريثتهما
ومقدار ما يرثه كل منهم وما تصرف فيه .

وبعد أن قام الخبير بالمأمورية وقدم تقريره
قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى .
فاستأنف المستأنفان هذا الحكم طالبين إلغاء
والحكم بطلبتهما أمام محكمة أول درجة مستندي

٤٥٠

محكمة بنها الابتدائية

٩ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ - استئناف . نصابه . نظام عام .

ب - تقدير الدعوى . الملحقات .

ج - حكم على خلاف حكم سابق . شروطه .

المبادئ القانونية

١ - للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها
بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب لأن
هذا من النظام العام .

٢ - قيام المستأنف بتقدير الدعوى
أمام محكمة أول درجة حجة عليه فى قيمة
الدعوى ونصاب الاستئناف .

٣ - إن طلب كف المنازعة وإلغاء
التسجيلات من قبيل الملحقات التى لا تدخل
فى حساب تقدير الدعوى لمعرفة نصاب
الاستئناف .

٤ - يشترط فى قبول الاستئناف
استناداً الى المادة ٣٥٢ مرافعات قديمة أن
يكون الحكمان متحدين فى الأشخاص
والموضوع والصفة والسبب أى أن تكون
الدعوى الثانية هى نفس الدعوى الأولى .

٥ - إن الأسباب الجوهرية motifs

في ذلك إلى الأسباب الموضحة بصحيفة استئنافها .

« ومن حيث إن المحكمة لاحظت أن الدعوى قدرت بتبلغ ٢٠ جنيتها وذلك بمعرفة وكيل المستأنفين أمام محكمة أول درجة كما هو واضح بتوقيعه على صحيفة فقد لقت المحكمة نظر المستأنفين إلى ذلك وتمسك وكيل المستأنف عليه الأول بالدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب .

« ومن حيث إن المستأنفين ردا على هذا الدفع بالأمور الآتية : (أولا) إن هذا التقدير الوارد بهامش العريضة غير موقع عليه منهما ولا من وكيلهما ولكنه بتوقيع كاتب عمومي ارتجل التقدير . (الثاني) إن هذا التقدير لم يؤخذ به لأن الدعوى غير مقدرة القيمة . (الثالث) إن المستأنف عليه لم يدفع الدفع على أساس أن الدعوى غير مقدرة القيمة . (الرابع) إن في الدعوى طلبات عديدة أخرى غير مقدرة القيمة كطلب كف المنازعة وطلب محو التسجيلات . (الخامس) إن عقد البيع المطلوب بطلانه الصادر من المستأنف عليه الأول للمستأنف عليه الثاني قدر فيه القيروط الواحد بمبلغ ٢٥ جنيتها فتكون قيمة الـ ٢ ط و ١ من موضوع الدعوى أكثر من ٥٠ ج . (السادس) إن الحكم المستأنف جاء على خلاف حكم سابق في القضية رقم ٤٤٧ سنة ١٩٤٧ مدني قلوب .

« ومن حيث إنه عن الأمر الأول الذي رده المستأنفان على الدفع بعدم جواز الاستئناف وهو أن التقدير الوارد بالعريضة غير موقع عليه منهما ولا من وكيلهما ولكنه بتوقيع كاتب عمومي فانه بفرض صحة ذلك فإن كل ما جاء بالعريضة من صلب وهامش يعتبر

صادرا من المستأنفين شخصيا طالما إنهما لم يعترضا عند نظر الدعوى على شيء مما جاء بها فقد حضر المستأنفان ووكيلهما أمام محكمة أول درجة واطلعا على محتويات العريضة تفصيلا - أو افترض ذلك على الأقل - ولم يبديا أي اعتراض على ما جاء بها بل تمسكا بها وطلبا الحكم بما جاء بها من طلبات فتكون هذه العريضة بمحتوياتها ملزمة لها .

« ومن حيث إنه عن الأمر الثاني من أن التقدير لم يؤخذ به لأن الدعوى غير مقدرة القيمة فالواقع أن الدعوى يمكن تقديرها بقيمة الأطنان المطلوب الحكم بتثبيت ملكيتها أما ما سار عليه قلم الكتاب في تحصيل الرسوم فهو شأنه طبقاً للائحة الرسوم ولا يؤثر ذلك على المحكمة ولها مطلق الحرية في أن تعتبر الدعوى مقدرة القيمة بقيمة الأطنان موضوع الدعوى .

« ومن حيث إنه عن الأمر الثالث من أن المستأنف عليه لم يدفع بهذا الدفع فان من المقرر فقها وقضاء أن القواعد القاضية بجواز أو عدم جواز الاستئناف هي من النظام العام فيما يخص المحكمة وهي مقيدة فيه بنصوص القوانين (المرافعات لأبي هيف بك ص ٨٩٦ رقم ١٢٢٧ وما بعدها) ولا يقبل اتفاق الخصوم على استئناف حكم غير قابل للاستئناف .

« ومن حيث إنه عن الأمر الرابع من أن بالدعوى طلبات أخرى غير مقدرة القيمة كطلب كف المنازعة وطلب إلغاء التسجيلات فردود عليه بأن المادة ٣٠ من قانون المرافعات القديم الذي رفع في ظله هذا الاستئناف نصت في فقرتها الأولى بأن (تقدر الدعاوى باعتبار قيمة الطلب ولا يضاف إلى هذه القيمة عند التقدير ... الملحقات) وأن طلب كف المنازعة

وطلب إلغاء التسجيلات ليسا بطلبات مستقلة بل هما في حكم الملحقات وإن لم تذكر المادة المذكورة الملحقات بطريق الحصر إلا أنه يتضح من عباراتها أن الطلب الملحق هو الذي يقوم حتماً بقيام الطلب الأصلي وينعدم بانعدامه (مرجع القضاء قسم المرافعات ص ١٩٠٠ رقم ٧٣٣٥) ولذلك فالعبرة في هذه الدعوى بقيمة الطلب الأصلي وهو قيمة ال ٢ ط و ١ س المطلوب الحكم بتثبيت الملكية لها .

ومن حيث إنه عن الأمر الخامس من أن عقد البيع المطلوب بطلانه قدر فيه انقراط الواحد بمبلغ ٢٥ ج فإنه فضلاً عن أن المستأنفين لم يطلبوا طلباً كهذا بل كل ما طلبناه هو الحكم بتثبيت ملكيتهما ال ٢ ط و ١ س وكف المنازعة وشطب التسجيلات المتوقعة عليها . فإن هذا الطلب (شطب التسجيلات) يعتبر من الملحقات التي تقوم بقيام الطلب الأصلي وينعدم بانعدامه لأن لا يمكن الحكم بشطب التسجيلات إلا إذا ثبتت ملكية المستأنفين إلى ال ٢ ط و ١ س لذا يعتبر مثل هذا الطلب من الملحقات التي لا تضاف إلى قيمة الطلب الأصلي عند تقدير الدعوى .

ومن حيث إنه عن الأمر الأخير من أن الحكم المستأنف جاء على خلاف حكم سابق في القضية ٤٤٧ سنة ١٩٤٧ مدني قلوب فبالرجوع إلى هذه القضية تبين أنها رفعت من المستأنف الأول وحده ضد المستأنف عليهما الأول والثاني فقط بطلب الحكم بتثبيت ملكيته إلى ال ٢ ط و ١ س وإلغاء التسجيلات التي توقعت عليها وكف المنازعة مع المصاريف والأتعاب والنفاد . وقد قضى في تلك الدعوى بعدم قبولها لعدم دفعها من جميع الورثة المشتركين معه في ملكية القدر المرفوع بشأنه الدعوى .

ومن حيث إن هذا الذي يقوله المستأنفان استناداً إلى المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات القديم الذي رفع في ظله هذا الاستئناف يشترط فيه أن يكون الحكمان متحدين في الأشخاص والموضوع والصفة والسبب أي أن تكون الدعوى الثانية هي نفس الدعوى الأولى (مرافعات أبو هيف بك ص ٨٨٧ رقم ١٢١٤) — و مرجع القضاء للمرافعات ص ٢٣٢٧ رقم ٨٨٥٨ وما بعدها) ولذلك اشترطت بعض المحاكم لقبول الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٣٥٢ مرافعات أن يكون ذو الشأن قد تمسك أمام المحكمة الثانية بالحكم الذي سبق صدوره لمصلحته فإن لم يفعل عد متنازلاً عنه وسقط حقه في الاستئناف (أسبوط استئنافي ١٩٢٧/١٢/٢٨ وطنطا في نوفمبر سنة ١٩٢٩ مشار إليهما بمرجع القضاء للمرافعات ص ٢٢٢٩) ويشترط كذلك لجواز استئناف حكم صدر على خلاف حكم سابق مهما كان المقدار المدعى به أن يكون الحكم الثاني قطعياً .

ومن حيث إنه بتطبيق هذه القواعد على الدعوى الحالية نجد أن الحكمين غير متحدين في الأشخاص إذ أن الدعوى ٤٤٧ سنة ١٩٤٧ مدني قلوب رفعت من المستأنف وحده ضد المستأنف عليهما الأول والثاني فقط في حين أن الدعوى المستأنفة رفعت من المستأنفين معا ضد المستأنف عليهما وضد اثنين آخرين وكذلك من حيث الموضوع إذ كان يطلب المستأنف الأول وهذه في الدعوى الأولى تثبيت ملكية ال ٢ ط و ١ س بينما يطلب في الدعوى الحالية الحكم له ولأخته المستأنفة الثانية لنفس القدر كما أن الدعوى الأولى رقم ٤٤٧ سنة ١٩٤٧ مدني قلوب قضى فيها بعدم القبول لرفعها من وارث واحد بينما الدعوى الحالية حكم فيها

بالرفض وأن الحكم في الدعوى الأولى بعدم القبول لا يعتبر حاسماً للنخصومة .

د ومن حيث إن ما أثاره المستأنفان بمذكرتهما من أنه يجوز الأخذ بالمادة ٣٥٢ مرافعات الخاصة (بجواز رفع الاستئناف عن حكم نهائي صادر على خلاف حكم سابق حتى ولو كان الحكم السابق لم يقض في نصه بالشق موضوع الدعوى القائمة إنما أثبت لذلك في أسبابه التي تدخل في الأسباب الجوهرية) واستند المستأنفان إلى الحكم الصادر في هذا المعنى من محكمة مصر الكلية في ١٩٣٠/٣/٣١ المحاماة السنة الحادية عشرة ص ١٦٣ فإنه فضلا عن أن بعض المحاكم اشترطت أن يكون الرجوع إلى منطوق الحكم لا أسبابه (مرجع القضاء ص ٢٢٣٠) — فإنه بالرجوع إلى الحكم سالف الذكر تبين أن المحكمة اشترطت أن يكون موضوع الدعوى قد بت فيه في أسباب الحكم بما يدخل في الأسباب الجوهرية (motifs objectifs) التي تحوز قانوناً قوة الشيء المحكوم فيه ومن المعلوم أن الأسباب الجوهرية مكمل لمنطوق الحكم لأنها تحوز قوة الشيء المقضي فإذا ما رجعنا إلى الدعوى ٤٤٧ سنة ١٩٤٧ مدني قلوب نجد أن المحكمة بحثت الملكية بطريق عارضة إلا أنها انتهت في حكمها إلى القضاء بعدم قبول الدعوى فهل تعتبر أسباب المحكمة في صدد بحث الملكية في مثل هذا الحكم أسباباً جوهرية؟ ما هي الصلة بين بحث الملكية والقضاء بعدم قبول الدعوى؟ الواقع إن هذه الأسباب لا تعتبر أسباباً جوهرية لأنها لا تنتج ما وصلت إليه المحكمة في قضائها بعدم قبول الدعوى وقد جاء هذا منها تزيدياً .

د ومن حيث إنه لما تقدم ولأن المستأنفين قدرا دعواهما أمام المحكمة الجزئية بمبلغ ٢٠ ج

فيكون الحكم الصادر في الدعوى غير قابل للاستئناف عملاً بنص المادة ٣٤٥ من قانون المرافعات القديم الذي رفع في ظله هذا الاستئناف ومن ثم يتعين قبول الدفع المقدم من المستأنف عليه الأول والحكم بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب القانوني .

د ومن حيث إن من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات فيعين إلزام المستأنفين بالمصاريف ويدخل في ذلك أتعاب المحاماة .

(قضية محمد مصطفى سيف وأخرى ضد حسن مصطفى سيف وآخرين رقم ٢٥٣ سنة ١٩٤٩ من رئاسة وعضوية احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة ومحمد وهبه وأنور خلف القاضين) .

٤٥١

محكمة مصر الابتدائية

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

١ — القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . خلو نصوصه من تعيينه المحكمة المختصة بالفصل في المنازعات الناشئة عن الوصية سريان أحكامه على جميع المصريين مع اختلاف أديانهم .

ب — تختص المحاكم المدنية بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية للأجانب . ويقتصر هذا الاختصاص بالنسبة للمصريين على ما هو من قبيل الولاية على المال .

ج — للمجلس الملي أن يفصل في صحة الوصية والمعاكم المدنية حق الرقابة على ما إذا طبق قانون المجلس تطبيقاً صحيحاً . ولها أن تفصل فيما يترتب على هذه الوصية من آثار قانونية .

د — عدم تسجيل الوصية لا يترتب عليه قتل الملكية .

المبادئ القانونية

١ — إن مواد القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ قد خلت من الإشارة إطلاقاً إلى

الاختصاص أو من تعيين المحكمة التي تفصل في المسائل والمنازعات التي تنشأ عن الوصية ما يستتبع - بداهة - أن يكون الرجوع في أمر الاختصاص الى قواعد وأحكام القوانين التي عنت بشأنه فيها . وأن هذا القانون (رقم ٧١ سنة ١٩٤٦) هو القانون العام للوصية ، بمعنى أن أحكامه تسرى على جميع المصريين كيفما كانت ديانتهم بلافرق بين المسلمين والمسيحيين واليهود . ولكنه لا يمنح حق الفصل في منازعات الوصية من حيث هي لمحكمة كانت محرومة منه ولا ينزع اختصاصاً من أخرى كان بخولا لها .

٢ - تختص المحاكم المدنية بالنسبة الى غير المصريين بالفصل في المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ، أى أنه في مواد الأحوال الشخصية يقتصر اختصاص هذه المحاكم بنظرها بالنسبة الى غير المصريين (المادة ١٢ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩) أما المصريون فان المادة ١٥ من هذا القانون قد قصرت اختصاص المحاكم المدنية فيما يختص بأحوالهم الشخصية على ما هو من قبيل الولاية على المال . فلا تختص هذه المحاكم فيما عدا هذه الولاية من مواد الأحوال الشخصية إلا بما يرد في شأنه نص خاص .

٣ - لا تختص المحاكم المدنية بنظر النزاع الذي يقوم على صحة الوصية أو عدم صحتها أو ما يتعلق بأصل الوصية من حيث

هي عن أهلية الموصى أو صيغة الوصية أو القدر الموصى به وما الى ذلك جميعاً .

٤ - يختص المجلس الانجيلي بالفصل في صحة الوصية الصادرة من الانجيلي شكلاً وموضوعاً ما دام قد اتبع هذا المجلس النصوص القانونية المعمول بها في الكنائس المعروفة رسمياً بصفة كنائس انجيلية . واذا ما أصدر هذا المجلس حكمه بصحة الوصية في حدود اختصاصه وطبقاً للقانون الكنسي فان حكمه يكون صحيحاً .

٥ - وإنما للمحاكم المدنية بما لها من ولاية عامة أن تتحقق بما إذا كانت الجهة التي أصدرت مثل هذا الحكم مختصة قانوناً بالفصل فيه وأن ما صدر منها كان مطابقاً للأوضاع القانونية السارية بشأنه .

٦ - للمحاكم المدنية أن تفصل فيما يتعلق بالآثر الذي يترتب به القانون لما يصدر عن الموصى من تصرف يتصل بالحق العيني الذي هو من صميم النظام العام .

٧ - إن عدم تسجيل الوصية لا يؤثر في شيء على التصرف في ذاته ولا في إنشائه وإنما وجوبه يقتصر على ما يترتب عليه من آثار . إلا أنه إذا لم يتم تسجيل الوصية على ما أراده الشارع في المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٣٦ فانه لا يمكن الحكم بما يطلب من تثبيت الملكية إذ أن ذلك يفوت على الشارع ما قصده من تعليق نقل الملكية في العين الموصى بها على التسجيل .

المحكمة

د من حيث إن المدعى بصفته رفع هذه الدعوى يقول فيها إن المرحومة الست منه تعالى قد أوصت للكنيسة الانجيلية بنى سويف بأربعة أفدنة بما تملكه بزماء رزقة المشاركة وذلك بموجب الوصية المؤرخة ١٦ فبراير سنة ١٩٤٧ ومسجلة بسجلات المجلس الملى الانجيلي العام بنمرة ٦٩٨ بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٤٧. ويقول المدعى إن الوصية قد توفيت بتاريخ ١٨ ابريل سنة ١٩٤٩ عن المدعى عليه وهو وارثها الوحيد الذى لم يتم بتنفيذ الوصية ولهذا فإنه — المدعى — يطلب الحكم بصحة ونفاذ الوصية السالفة الذكر وبثبوت ملكية الكنيسة الانجيلية بنى سويف للقدر الموصى به والمبين بعريضة الدعوى وبالوصية المذكورة وبالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وقد دفع المدعى عليه بأنه ينكر هذه الوصية ولا يعرف عنها شيئاً ولذلك فإنه — على ما يرى — يطلب الحكم بعدم جواز سماع الدعوى طبقاً للفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ التى تقضى بعدم جواز سماع الدعوى عند الإنكار إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو أوراق مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاءه أو كانت ورقة الوصية مصدقاً على توقيع الوصى عليها . كما يدفع المدعى بأن الوصية قد رجعت عن الوصية وأنها أزيد من تلك مالها وأن تلك الوصية غير مسجلة طبقاً للمادة التاسعة من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ . ويرد المدعى على ذلك بما مؤداه أن المجلس الملى الانجيلي قد أصدر حكماً بجلسته ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ بصحة واعتماد الوصية . وأن القول

برجوع الوصية عن الوصية بما يورده المدعى عليه من بينها بعض أملاكها لا يعتبر رجوعاً منها فى وصيتها وبأنه لم يثبت هذا المدعى ما يدعيه من تجاوز الوصية عن تلك ما تملكه الوصية وأنه لا محل لتطبيق حكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى .

د وحيث إنه يبين من الاطلاع على الوصية الصادرة من المرحومة الست منه تعالى (المستند رقم ١ حافظة المدعى رقم ٤ دوسيه) أنها بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٤٧ وقد ذكرت فيها الوصية أنها تملك ١٣ ف و ١٨ ط و ٨ س موضحة بالوصية . وأنها توصى بأربعة أفدنة من هذا الذى تملكه للكنيسة الانجيلية بنى سويف . وقد وقعت بامضاتها . وأن هذه الوصية تسجلت بسجلات المجلس الملى الانجيلي العام بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٤٧ بنمرة ٦٩٨ . كما يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية من حكم المجلس الملى الانجيلي (المستند نمرة ١ حافظة المدعى نمرة ٨ دوسيه) إنه صدر حكم هذا المجلس بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ بصحة واعتماد وصية المرحومة الست منه تعالى .

د وحيث إن الفصل فى النزاع المطروح إنما يستلزم فى حقيقته تعرف ماهية هذا الحكم الذى صدر من المجلس الملى الانجيلي بصحة الوصية وتحديد اختصاص المحاكم المدنية فى هذا العدد وفيما يطلبه المدعى من طلبات وما يمكن إجابته إليه منها وتعرف مدى ما يثيره المدعى عليه من تلك الدفع التى أبداهها .

د وحيث إنه بالرجوع إلى أحكام القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ يتبين أنه نص فى المادة الأولى من مواد إصداره على أنه يعمل فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالوصية بالأحكام المرافقة لهذا القانون . وقد جاء بعد ذلك فى

وفي جميع الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص .
كذلك تختص المحاكم المدنية بالنسبة إلى غير
المصريين بالفصل في المنازعات والمسائل المتعلقة
بالأحوال الشخصية (المادة ١٢ من هذا القانون)
أي إنه في مواد الأحوال الشخصية يقتصر
اختصاص هذه المحاكم بنظرها بالنسبة إلى غير
المصريين . أما المصريون فإن المادة الخامسة
عشرة من هذا القانون قد قصرت اختصاص
المحاكم المدنية فيما يختص بأحوالهم الشخصية على
ما هو من قبيل الولاية على المال فلا تختص هذه
المحاكم فيما عدا هذه الولاية من مواد الأحوال
الشخصية إلا بما يرد في شأنه نص خاص . وقد
نص في المادة الثالثة عشرة على أن تشمل
الأحوال الشخصية المنازعات والمسائل
المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات
المضافة إلى ما بعد الموت . وعلى هذا فإن المحاكم
المدنية لا تختص بنظر النزاع الذي يقوم على صحة
الوصية أو عدم صحتها أو ما يتعلق بأصل الوصية
من حيث هي عن أهلية الموصي أو صيغة الوصية
أو القدر الموصى به وما إلى ذلك جميعاً . إن
النزاع الذي يقوم على ذلك ليس من اختصاص
المحاكم الوطنية نظره .

وحيث إنه قد صدر أمر عال في أول
مارس سنة ١٩٠٢ بشأن الانجليز الوطنيين
ينص في المادة الرابعة منه على تشكيل مجلس
عمومي لطائفة الانجليز الوطنيين وينص في المادة
١٩ منه وما بعدها على ما يختص بنظره هذا المجلس
العمومي وقد جاء في المادة ٢١ منه اختصاص
هذا المجلس بنظر مواد الأحوال الشخصية
ما يؤخذ منه أنه يدخل في اختصاص هذا المجلس
حق الفصل في صحة الوصية الصادرة من الانجليز
شكلاً وموضوعاً مادام قد اتبع هذا المجلس
النصوص القانونية المعمول بها في الكنائس

أحكامه تعريف الوصية وركنها وشراطينها
وما يشترط لصحتها وأحكام الرجوع فيها
وقبولها أو ردّها وما يشترط في الموصى له
والموصى به وأنواع الوصايا وأحكامها . وإن
أول ما يستأهل ملاحظته أن جميع مواد هذا
القانون فيما تناوله من تفصيل أحكام الوصية
قد خلت من الإشارة إطلاقاً إلى الاختصاص
أو من تعيين المحكمة التي تفصل في المسائل
والمنازعات التي تنشأ عن الوصية ما يستتبع
— بداهة — أن يكون الرجوع في أمر
الاختصاص إلى قواعد وأحكام القوانين التي
عنت بشأنه فيها . وإذن فإن هذا القانون رقم ٧١
سنة ١٩٤٦ هو القانون العام للوصية بمعنى أن
أحكامه وحده تسري على جميع المصريين كيفما
كانت ديانتهم بلا فرق بين المسلمين والمسيحيين
واليهود . ولكن هذا القانون لا يمنح حق الفصل
في منازعات الوصية من حيث هي لمحكمة كانت
محرومة منه ولا ينزع اختصاصاً من أخرى كان
مخولاً لها . وليس يؤثر في هذا الصدد ما جاء
بالقانون المدني الجديد في المادة ٩١٥ وما بعدها
(المادة ٥٤ من القانون المدني القديم وما بعدها) .

وحيث إنه إذا كان ذلك كذلك فإنه
بالرجوع إلى نص المادة ١٦ من لائحة ترقب
المحاكم الأهلية يتبين أنها قررت صراحة أن ليس
لهذه المحاكم من اختصاص في نظر مسائل الأهلية
والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالأحوال
الشخصية . وقد سارت جميع الفرمانات الصادرة
في هذا الصدد على اعتبار الوصية حالة من
أحوال الشخصية . وقد سار الشارع المصري
في قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ —
الذي عمل به من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ —
على اختصاص هذه المحاكم — الوطنية — بالفصل
في جميع المنازعات وفي المواد المدنية والتجارية

الذى انتهى إليه بأمور عينية يجب الرجوع فيها إلى القانون المدنى ويدخل الفصل فيها في اختصاص المحاكم المدنية . فمن أجل هذا جميعاً ولأن المدعى يريد في أحد شطرى دعواه الحكم له بصحة ونفاذ الوصية — موضوع النزاع — ليتمكن من تسجيل الحكم الذى يصدر بذلك فيكون له حجته على الغير ما يتعين معه إجابته إلى ما يطلب في هذا الشرط من دعواه .

• وحيث إنه عن طلب المدعى بثبوت ملكيته إلى القدر الموصى به فإنه وإن كان التسجيل ليس بشرط الإنشاء لإنشاء التصرف وإنما هو شرط لترتيب آثاره بمعنى أن عدم تسجيل الوصية لا يؤثر في شيء على التصرف في ذاته ولا في إنشائه وإنما وجوبه يقتصر على ما يترتب عليه من آثار إلا أنه إذا لم يتم تسجيل الوصية على ما أراده الشارع في المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى — رقم ١١٤ سنة ١٩٣٦ — فإنه لا يمكن الحكم بما يطلب في هذا الصدد من تثبيت الملكية إذ أن ذلك يفوت على الشارع ما قصده من تعليق نقل الملكية في العين الموصى بها على التسجيل . ولهذا فإن هذا الشرط من الدعوى — الخاص بطلب تثبيت الملكية في العين موضوع النزاع — إنما هو سابق لأوانه وما كان من محل لطلبه إلا بعد تسجيل الحكم الصادر بصحة ونفاذ الوصية وعند قيام منازعة فيما يترتب عليه من آثار . وإذن فإنه يتعين عدم قبول الدعوى في هذا الشرط منها لرفعه قبل الأوان .

• وحيث إن المدعى عليه وقد خسر الدعوى فيما حكم به فإنه يلزم بالمصاريف المناسبة عملاً بالمادة ٣٥٩ مرافعات مع شمول الحكم — فيما قضى به — بالنفاذ المعجل وبلا كفالة طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٦٨ مرافعات .

(قضية النفس بولس مرقس بصفته ضد عزيز افندى .
غالى رقم ٣١٠٨ سنة ٤٩ كلى مصر رئاسة وعضوية
حضرات القضاة حسين عامر وأبور وحسن وعثمان الزينى) .

المعروفة رسمياً بصفة كنائس انجيلية . وأنه إذا ما أصدر هذا المجلس حكماً بصحة الوصية في حدود اختصاصه وطبقاً للقانون الكنسى فإن حكمه يكون صحيحاً . وإنما للمحاكم المدنية بما لها من ولاية عامة أن تتحقق بما إذا كانت الجهة التى أصدرت مثل هذا الحكم مختصة قانوناً بالفصل فيه وأن ما صدر كان مطابقاً للأوضاع القانونية السارية بشأنه .

• وحيث إنه على ضوء ما تقدم فإن هذه المحكمة ترى أن المجلس المالى الانجيلى الذى أصدر حكمه في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ بصحة الوصية — موضوع النزاع — قد انعقد وأصدر حكمه طبقاً لأحكام النظام الذى قرره الشارع له في هذا الصدد وليس يعيب هذا الحكم ما يورده المدعى عليه من قصره في أسبابه أو ما إلى ذلك مادامت الأوضاع الشكلية قد روعيت في أساسها . وإذن فإنه يتمتع على هذه المحكمة المطروح عليها النزاع حالا — أن تنظر في صحة الوصية أو ما يريد المدعى عليه أن يثيره حولها من دفع . وبهذا يكون دفع المدعى عليه بعدم جواز سماع الدعوى لما يبين به من دفاع هو في حقيقته موضوعي إنما لا محل له أمام هذه المحكمة — إذ كان له أن يديه أمام الجهة المختصة . وأن ماتنظره هذه المحكمة في النزاع المطروح حالا لا يتعلق بالوصية من حيث هي ولكنه ينصب على ما يترتب عليها من حق عيني .

• وحيث إنه لما تقدم ولأنه قد صدر حكم سليم من جهة مختصة بصحة الوصية موضوع النزاع فإن ما يبقى بعد ذلك — في النزاع المطروح — فيما يطلبه المدعى من صحة ونفاذ الوصية إنما هو مقصود به ذلك الحق العيني وما يتصل به من نزاع عن انتقاله وهو من صميم النظام العام إذ يتعلق بالآثار الذى يرتبه القانون لما يصدر عن الموصى من تصرف — قضى من الجهة المختصة بصحة تصرفه — يتصل في وضعه

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء التجارى)

لا يمكن إجابته لعدم توافر الشروط التي يجب توافرها في شأن تنفيذ الأحكام الأجنبية والتي فصلها قانون المرافعات بالمواد من ٤٩١ الى ٤٩٧ لخلو الحكم المطالب به من الصيغة التنفيذية هذا الى خلوه من الدليل على صيرورته نهائياً وحائزاً لقوة الشيء المقضى فيه ومن صحة تمثيل الخصوم أمام الجهة التي أصدرته تمثيلاً صحيحاً وكذا مخالفته لقواعد النظام العام في مصر لقضائه بفائدة بواقع ٩ ٪ وهي تزيد على الحد الأعلى لسعر الفائدة المقرر قانوناً بالقطر المصري والتي حددها الشارع بواقع ٧ ٪ طبقاً للمادة ٢٢٧ من القانون المدني .

المحكمة

ومن حيث إن موضوع الدعوى يتحصل في أن المدعى « بنك الأمة العربية » استصدر حكماً من محكمة نابلس بتاريخ ١٩/٣/١٩٥٠ ضد المدعى عليه قضى بإلزام الأخير بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠ جنيه فلسطيني مع الرسوم والمصاريف المقدرة بمبلغ ٧٤ جنياً و ٥٠٠ مليم والفائدة القانونية بواقع ٩ ٪ من تاريخ ١٦/٢/١٩٤٨ حتى تمام السداد وتثبيت الحجز التحفظي و ٢٥٠ جنياً فلسطينياً أنماياً للحاماة — وقد طلب المدعى من حضرة رئيس محكمة بورسعيد الابتدائية إصدار الأمر بتنفيذ الحكم سالف الذكر

٤٥٢

محكمة بورسعيد الابتدائية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — عدم الاعتداد بالاتفاق الموقود بين مصر وفلسطين المؤرخ في ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ لتغير الظروف .

ب — يجب في تنفيذ الأحكام الأجنبية توافر الشروط المقررة قانوناً بالمواد من ٤٩١ الى ٤٩٧ مرافعات وإلا كان طلب استصدار الأمر غير جائز قانوناً .

المبادئ القانونية

١ — إن الاتفاق المؤرخ في ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ بشأن تبادل تنفيذ الأحكام بين مصر وفلسطين قد أصبح لا يعتد به وذلك لما أحاط فلسطين من ظروف وملابسات انتهت الى تجزئة أراضيها فقسم منها اعتدى عليه اليهود ووضعوا أيديهم عليه دون سند من القانون أو العدالة وآخر في حوزة المملكة الأردنية الهاشمية وما جاور مصر فانه تحت إدارة مصرية كل هذا لا يدع مجالاً للشك في أن حالة فلسطين إبان التعاقد معها في ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ تختلف كل الاختلاف عنها حالياً .

٢ — إن طلب استصدار الأمر بتنفيذ الحكم الصادر من المحكمة المركزية لنابلس

أية دولة من دول العالم وفي مقدمة الدول المنكرة لهذا المضم . مصر ، طبقاً للسياسة المصرية التي رسمت عندها الحرب بفلسطين والتي أعلنت وقتئذ ومؤداها أن الدول العربية التي اشتركت في هذه الحرب ضد إسرائيل لا تدخل فلسطين غازية أو فاتحة أو بقصد ضم أى جزء منها إلى أراضيها بل لتمكين سلطة الفلسطينيين الأصليين في دولتهم والقضاء على العصابات اليهودية ، ولهذا فإن فلسطين بمعناها الذي كان معروفاً وقت اتفاقية سنة ١٩٢٩ لم يعد لها وجود ، وبذا تكون السلطة التي تعاقدت معها مصر على تبادل تنفيذ الأحكام قد زالت عن نابلس بحلول سلطة أخرى محلها وتصبح الاتفاقية سائلة الذكر لا قيام لها عملاً بأحكام القانون الدولي ، هذا إلى أن الحكم المقدم في الدعوى صدر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله بن الحسين ، ولما كانت سلطة جلالة عن هذا الجزء هي سلطة غير شرعية ومن ثم يكون الطلب آتف الذكر مخالفاً للنظام العام الدولي لصدوره من محكمة غير قائمة قانوناً ، هذا إلى أن الحكم المطالب بتنفيذه خال من الصيغة التنفيذية وكذا من الدليل على أنه نهائى وليس بصدده معارضة أو استئناف لم يفصل فيهما بعد ، هذا فضلاً عن مخالفة الحكم المذكور للنظام العام في مصر لأن الفائدة المحكوم بها هي ٩ ٪ في حين أن سعر الفائدة ٧ ٪ وقد اعتبر القانون المدني أن كل زيادة عن سعر الفائدة الأخيرة مخالف للنظام العام .

وحيث إن ما احاط فلسطين من ظروف وملابسات انتهت إلى تجزئة أراضيها فقسم منها اعتدى عليه اليهود ووضعوا أيديهم عليه دون سند من القانون أو العدالة ، وآخر في حوزة المملكة الأردنية الهاشمية ، وما جاور مصر فانه تحت

مستنداً في ذلك إلى الاتفاق الحاصل بين مصر وفلسطين والمعقود بتاريخ ١٢/١/١٩٢٩ الخاص بتبادل تنفيذ الأحكام والذي أجاز للنصم الذي يريد تنفيذ حكم في القطر المصرى صادر من محكمة فلسطينية أن يستصدر في خلال سنة من تاريخ الحكم أمراً بتنفيذه من رئيس المحكمة الابتدائية السكائن في دائرتها الجهة الواجب التنفيذ فيها ، ويستصدر هذا الأمر في صيغة الأوامر التي تحرر على عرائض الخصوم عملاً بالمادة الثالثة من المرسوم الرقم ١٩٢٩/١/٢٧ وقد أرفق المدعى بعريضة طلبه صورة من الحكم الصادر لصالحه ضد المدعى عليه من المحكمة المركزية بنابلس بتاريخ ١٩/٣/١٩٥٠ .

وحيث إن حضرة قاضى الأمور الوقفية بالمحكمة بعد اطلاعه على الطلب سالف الذكر وعلى المواد ٤٩١ و ٤٩٢ و ٤٩٦ من قانون المرافعات أمر بإحالة إلى هذه الدائرة للفصل فيه .

وحيث إن المدعى عليه طلب رفض الطلب المعروض وقال شرحاً لدفاعه إن الاتفاقية المعقودة بين مصر وفلسطين في يناير سنة ١٩٢٩ قد سقطت وفقدت آثارها لأن فلسطين كانت موضوعة تحت الانتداب البريطانى الذى انتهى أمره في ١٥/٥/١٩٤٨ وذلك بمغادرة السلطات البريطانية بجميع أشكالها من مدنية أو حرية للأراضي الفلسطينية ثم وقعت الحرب الفلسطينية المعروفة وانتهت بهدنة بين القوات المتحاربة وانتهى الحال واقعياً لا قانونياً بتقسيم أراضيها بين سلطات متعددة إذ أصبح الجزء المتاخم للحدود المصرية حتى غزة تحت إدارة مصرية . وفي جزء منها إسرائيل وأن الجزء المتاخم لمملكة شرق الأردن قد ضمه المملكة الأخيرة لها وتشتمل على منطقة نابلس وهذا الضم لم تعترف به

إدارة مصرية . كل هذا لا يدع مجالاً للشك في

أن حالة فلسطين إبان التعاقد معها في ١٢/١/١٩٢٩

تختلف كل الاختلاف عنه حالياً مما ترى معه

المحكمة أن الاتفاق الحاصل بشأن تبادل تنفيذ

الأحكام بين مصر وفلسطين الحاصل بتساريخ

١٩٢٩/١/١٢ قد أصبح لا يعتد به .

وحيث إنه ثبت من مراجعة الحكم المطالب

بتنفيذه أنه قد صدر متوجاً باسم جلالة الملك

عبد الله ملك شرق الأردن ، أي أنه صدر من

المحكمة سالفة الذكر وليس بينها وبين مصر اتفاق

خاص بشأن تبادل تنفيذ الأحكام ومن ثم يكون

استناد المدعى في طلب استصدار الأمر بتنفيذ

الحكم المشار إليه استناداً إلى أحكام الاتفاق

المؤرخ في ١٢/١/١٩٢٩ والمعقود بين مصر

وفلسطين هو استناد لا موضع له .

وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإن الشروط

الواجب توافرها في شأن تنفيذ الأحكام

والأوامر والسندات الأجنبية التي فصلها قانون

المرافعات بالمواد من ٤٩١ إلى ٤٩٧ غير متوافرة

في الطلب المعروض إذ أن الحكم المطالب بتنفيذه

خال من الصيغة التنفيذية ومن الدليل على أنه

أصبح نهائياً وحائزاً لقوة الشيء المقضى فيه .

ومن تمثيل الخصوم أمام الجهة التي أصدرته تمثيلاً

صحيحاً ، هذا إلى مخالفته لقواعد النظام العام

في مصر إذ قضى بإلزام المدعى عليه بفائدة بواقع

٩٪ في حين أن المادة ٢٢٧ من القانون المدني

المصري لا تجيز زيادة سعر الفائدة عن ٧٪

ومن هذا كله يتضح بجلاء أن طلب استصدار

الأمر بتنفيذ الحكم سالف الذكر لا يمكن إجابته

لتعارضه والقانون مما يتعين معه الحكم برفض

الطلب مع إلزام المدعى بمصروفات الدعوى

عملاً بأحكام المادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية بنك الأمة العربية ضد احمد داود أبو اسماعيل

رغم ٦١ كلى تجارى سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية

حضرات اسكندر بك فوزى رئيس المحكمة وعلاء الدين

المطار وأنور حجازى القاضين) .

٤٥٣

محكمة مصر الابتدائية

٢٨ فبراير سنة ١٩٥١

١ - معارضة في قرار اللجنة الجزئية . الاعتراض

على القرار بمن لم يكن طرفاً في الخصومة . جائز وغير

مقيد بمعاد ما دام الحق لم يسقط بمضى المدة .

ب - وقف تنفيذ قرار اللجنة الجزئية . جائز

للمحكمة المرفوع اليها الاعتراض .

المبادئ القانونية

١ - الاعتراض على الحكم بمن لم يكن

طرفاً في الخصومة ليس طعنًا في الحكم من

المحكوم عليه ، بل الغرض منه هو مجرد

رفع الضرر الذي يصيب المعارض من حكم

لا حجية له عليه ولا يمتد أثره إليه قانوناً .

ومن ثم فالحق فيه باق ما دام لم يسقط بمضى

المدة طبقاً للمادة ٤٥٣ مرافعات .

٢ - يجوز للمحكمة عند نظر المعارضة في

قرار اللجنة الجزئية أن تقضى بوقف تنفيذ

القرار وقفاً شاملاً لجميع آثاره متى كانت

الأسباب التي بنيت عليها المعارضة أسباباً

جديدة وكان ينتج عن تنفيذ القرار أضرار

قد لا يمكن تداركها - وذلك عملاً بالمادة

٤٥٤ مرافعات .

المحكمة

و من حيث إن وقائع الدعوى تخلص في

أن المدعى عليه الأول (سيد افندى محمود على)

لتصدير بهدد الشحن إلى السودان ثم أضاف المدعى عليه الأول عند نظر معارضته أن البضاعة المصادرة هي من مخلفات الجيش البريطاني وقد ثبت عليها العلامة الخاصة ولهذا لا تعد من البضائع المستوردة بدليل أن المراقبة العامة للتصدير حين رأت في آخر مايو سنة ١٩٤٨ تقييد لإباحة الشحن إلى السودان ذكرت في رأس كشف القيود التي رأت الأخذ بها أنه عن الأصناف التي لا يصرح بشحنها إلى السودان سواء كانت مستوردة من الخارج بعملة صعبة أو سهلة أو من مخلفات الجيش مما يقطع في إخراجها هذه المخلفات عن طائفة البضائع المستوردة من الخارج بعملة صعبة أو سهلة كما أنه ورد ذكر قطع غيار السيارات ضمن الأصناف التي قيدت لإباحة تصديرها واستند المدعى عليه الأول أيضاً إلى استمارة رقم ١١٦ ك م قدمها وهي صادرة من جمر ك القاهرة بعلم خبر إلى جمر ك السودان في ١٩/١١/١٩٤٩ عن شحن صندوقين من محل بستى حنا وأثبت جمر ك القاهرة أن جنسية البضاعة (أى جهة إنتاجها) « مخلفات الجيش البريطاني » ، مما ينفي عن اعتبارها هذه المخلفات بضاعة غير مستوردة .

ولأن الدفاع عن جمر ك القاهرة أنكر على المدعى عليه الأول ما استند إليه في معارضته رأت المحكمة في حكمها الصادر بمجلسة ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ ندب الخبير المحاسب محمد على المغلاوى أفتدى للانتقال إلى جمر ك القاهرة ومراقبة التصدير والاستيراد والجهات الحكومية المختصة لمعاينة البضاعة موضوع النزاع وبيان مصدرها وما إذا كانت مستوردة أم غير ذلك وهل كان استيرادها بعملة صعبة أم لا وبيان ما إذا كان قد صدر قرار بإعفاء شحنها وأمثالها إلى السودان دون الحصول على ترخيص من

تقدم بتاريخ ٢/٤/١٩٤٨ إلى جمر ك القاهرة بشهادة الصادر رقم ٦٠٧ لتصدير ٢٨٠ كيلوجراماً من قطع السيارات إلى السودان وصفت في الشهادة بأنها لوازم سيارات انجليزية موضوعة داخل ٢٦ طرداً وفي نفس اليوم أصدر مدير جمر ك القاهرة إذناً بتصديرها على أن يلاحظ أن تكون مصنوعة بإنجلترا وبمصانعها وبالكشف على هذه الطرود بمعرفة مشمن الجمر ك تبين أن بعض قطع الفيار قد أثبت بها أنها مصنوعة في كندا ولذلك اجتمعت اللجنة الجمركية بالقاهرة بتاريخ ٢٨/٧/١٩٤٨ وأصدرت ضد المدعى عليه الأول قراراً غنياً بمصادرة البضاعة لأن المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ يحظر تصدير البضائع والحاصلات الموضحة بالجدول الملحق به والقرارات التالية له إلا بإذن من وزير المالية ، وقد رتب على مخالفته الجزاء المنصوص عليه في المادتين ٣٣ و ٣٥ من اللائحة الجمركية ، ولأن التصريح الصادر للمدعى عليه الأول من مدير جمر ك مصر إنما كان في حدود ما يملك التصريح بتصديره وهي البضائع المستوردة من بلاد العملة السهلة على عكس ما تبين من الكشف على بضاعة المعارض من أن المكتوب عليها أنها مصنوعة في كندا - وأقام المدعى عليه الأول معارضة في ذلك القرار (وهي القضية ٨٩٨ لسنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر المضمومة) بمقولة إن يده تصريحين صادرين له بتاريخ ١٧، ١٧ فبراير سنة ١٩٤٨ بتصدير البضاعة المصادرة إلى السودان ولكنه لم يقدمهما إلى الجمر ك لإباحة تصديرها بعد ذلك دون حاجة إلى تصريح خاص وأرتكن في دفاعه على القرار الوزاري ٢٠ لسنة ١٩٤٨ الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩٤٨ وعلى بيان صادر من المراقبة العامة

وزير المالية . وما بدأ الخبير مباشرة عمله بدعوة طرفي الخصومة للحضور إلى مكتبه حتى ذهب إليه المدعى عليه الأول وقرر أنه يتنازل عن المعارضة المرفوعة منه وأبلغ الخبير ذلك إلى المحكمة التي نظرت الدعوى بجلسته ٩ مارس سنة ١٩٥٠ فلم يحضر المدعى عليه الأول (المعارض) وحضر وكيل شاكر بستی يطلب قبول تدخله خصماً ثالثاً في الدعوى — وهو ما كانت المحكمة قد أرجأت الفصل فيه — تأسيساً على أنه مالك البضاعة موضوع النزاع . ثم قضت المحكمة بجلسته ٢٣ مارس سنة ١٩٥٠ بقبول تنازل المعارض عن معارضته وألزمته مصروفاتها وبعدم قبول تدخل شاكر بستی في الدعوى — واستندت المحكمة في قضاؤها إلى أنها إذ تنظر الطعن (بالمعارضة) تكون بمثابة هيئة استئنافية على شذوذ في هذه الحالة لجواز استئناف أحكامها ومن ثم فلا يجوز التدخل إلا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم أو ممن يجوز له الاعتراض على الحكم على صفة طلب عارض بطريق التبع لدعوى أخرى قائمة عملاً بالمواد ١٢٢ و ٤٥٠ وما بعدهما من قانون المرافعات ، وطالما أن المعارضة قد انعدم قيامها بالتنازل عنها فيتعين لذلك عدم قبول تدخل الخصم الثالث ، وبغير مساس بحقه فيما قد يرى اتخاذ من إجراء في اعتراضه على الحكم المعارض فيه .

وقد أقام المدعى شاكر بستی الدعوى الراضية بعريضة أعلنت في ١٦ ، ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٠ يقول فيها — بعد أن سرد ما سبق تفصيله من وقائع الدعوى ٨٩٨ سنة ١٩٤٨ — أنه يشتغل بتجارة أدوات السيارات وقد باعه الجيش البريطاني كمية منها رغب في تصديرها إلى السودان وعلم أن المدعى عليه الأول حصل على

إذن بهذا التصدير فاتفق المدعى معه على أن يقوم بتصدير هذه البضاعة إلى السودان باسمه وقام المدعى بإدخالها إلى الجمرک ولكنها ضبطت في أول مايو سنة ١٩٤٨ بجمرك القاهرة ولم يتقدم المدعى عليه الأول إلى اللجنة الجمركية لإبداء دفاعه فحصل منه المدعى على توكيل ليحضر به أمام تلك اللجنة وقد مثل أمامها فعلاً مستنداً إلى توكيل صادر إليه في ١٧/٧/١٩٤٨ من المدعى عليه الأول ولكنها رفضته متمسكة بضرورة حضور المدعى عليه الأول شخصياً ثم أصدرت قرارها ضده غيباً في ٢٨/٧/١٩٤٨ ورفض المدعى أنه إذا امتناع المدعى عليه الأول عن الدفاع عن حقوقه وجه إليه الأخير إنذاراً رسمياً في ٩/٨/١٩٤٨ ينبه عليه فيه بتوكيل محام لرفع المعارضة في قرار اللجنة الجمركية . فرفع المدعى عليه الأول المعارضة التي سبق ذكر وقائعها والتي انتهت بصدر الحكم بجلسته ٢٣ مارس سنة ١٩٥٠ وهو ما يعترض عليه المدعى لأن تنفيذه يلحق به ضرراً بالغاً إذ البضاعة المنصية بمصادرتها مملوكة له بإقرار المدعى عليه الأول الذي أقدم على تصرف كيدى سافر بتنازله عن معارضته فنوت بذلك الفرصة على المدعى أن يثبت ملكيته للبضاعة المصادرة وكان إهماله الجسم سبباً في بقاء الحكم الصادر من اللجنة الجمركية بمصادرة البضاعة ، ثم انتهى المدعى إلى طلب الحكم :

١ — بإيقاف تنفيذ الحكم الصادر من اللجنة الجمركية بالقاهرة بتاريخ ٢٨ يولييه سنة ١٩٤٨ والقاضى بمصادرة ٢٦ طرداً من لوازم السيارات المقدمة إلى الجمارك بمعرفة المدعى عليه الأول بشهادة الصادر ٦٠٧ .

٢ — وبأحقته إلى هذه البضاعة والإفراج عنها وتسليمها إليه . مع إلزام المدعى عليهما

المصروفات والآتساب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ومع حفظ حقه في الرجوع على المدعى عليه الأول بتعويض الأضرار التي لحقت من جراء إهماله الجسم — وتصرفاته الكيدية بدعوى على حدة .

وقدم المدعى دليلاً على صحة دعواه المستندات التي ضمنها الحافظة رقم ٤ من ملف الدعوى وهي فواتير مشتراه البضاعة موضوع النزاع وبيان تفصيلي بها وإذن تصدير ٢٨٠ كيلوجراماً من قطع غيار السيارات المستعملة إلى السودان باسم المدعى عليه الأول وتوكيل منه في ١٧/٧/١٩٤٨ إلى المدعى مصدق عليه برقم ٥٨١ سنة ١٩٤٨ محكمة ازبكية يتضمن إقراره بأنه وكل عنه المدعى في مباشرة عملية تصدير ٢٦ طرداً من قطع غيار السيارات إلى السودان وهذه البضاعة ، تخص الوكيل المذكور والموجود حالياً بجمرك مصر ، كما ضمن الحافظة صورتي تظلمين منه في ٢٧/٨/١٩٤٨ إلى مدير جمرك القاهرة ومدير عام الجمارك عن قرار اللجنة الجمركية ، والانذار المرسل منه في ٩ أغسطس سنة ١٩٤٨ إلى المدعى عليه يثبت عليه فيه غيابه عند المحاكمة أمام اللجنة الجمركية ويدعوه إلى المعارضة في قرارها في الموعد القانوني كي لا تعرض حقوق المدعى للضياع باعتباره مالك البضاعة .

« ومن حيث إن المدعى عليه الأول لم يبد في الدعوى دفاعاً رغم حضور وكيل عنه .

« ومن حيث إن المدعى عليه الثاني دفع بعدم قبول المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد ثم بعدم قبول الدعوى .

والدفع الأول منه غير سديد لأن قرار اللجنة الجمركية لم يصدر ضد المدعى فيعارض بهذه

الدعوى فيه وإنما هو يعترض بها عليه عملاً بنص المادة ٤٥٠ مرافعات . وتقضى المادة ٤٥٢ مرافعات بأن حق الخارج عن الخصومة في الاعتراض على الحكم باق له ما دام لم يسقط حقه بمضى المدة .

والاعتراض على الحكم من لم يكن طرفاً في الخصومة ليس طعنًا في الحكم من المحكوم عليه ، بل الغرض منه هو مجرد رفع الضرر الذي يصيب المعارض من حكم لا حجة له عليه ولا يمتد أثره إليه قانوناً .

« ومن حيث إنه ثبت بما تقدم أن المدعى لم يدخل أو يتدخل أمام اللجنة الجمركية أو أمام هذه المحكمة في الدعوى ٨٩٨ سنة ١٩٤٨ المرفوعة بالمعارضة في قرارها وأن الحكم الصادر بجلسة ٢٣ مارس سنة ١٩٥٠ في تلك المعارضة (وبه يصبح قرار اللجنة الجمركية نهائياً) يعتبر حجة على المدعى لأنه مالك البضاعة المحكوم بمصادرتها مصادرة هي في الأصل واجبة النفاذ رغم ما تقطع به مستنداته وخاصة التوكيل الصادر إليه من المدعى عليه الأول من أن تلك البضاعة المقضى من اللجنة الجمركية بمصادرتها مملوكة له .

وفضلاً عن ذلك فقد بان أيضاً أن المدعى عليه الأول — الذي كان يمثل المدعى وينوب عنه في واقع الأمر — قد أهمل إهمالاً جسيماً بغيابه عند المحاكمة أمام اللجنة الجمركية وبامتناعه عن إبداء ما يرى المدعى من وجوه الدفاع . بل إن المدعى عليه الأول قد ارتكب الغش بتنازله عن المعارضة التي رفعها بالطعن في قرار اللجنة الجمركية دون ما سبب يبرر هذا التنازل الحاصل قبل أن يباشر الخبير المنتدب عمله وبعد أن دفعت الأمانة وصرفت إليه .

« ومن حيث إنه ترتباً على ذلك وإعمالاً

لنص المادتين ٤٥٠ و ٤٥١ مرافعات يكون للمدعى حق الاعتراض بهذه الدعوى أمام هذه المحكمة ، على حكمها الصادر بجلسته ٢٣ مارس سنة ١٩٥٠ لما يصيبه من ضرر هو أن تضيق عليه بضاعته المحكوم بمصادرتها في قرار اللجنة الجركية المؤرخ ١٩٤٨/٧/٢٨ - ومن ثم تكون دعواه مقبولة ويتعين رفض الدفع بعدم قبولها .

ومن حيث إن المدعى ارتكن في التذليل على صحة طلباته إلى نفس الأسباب التي استند إليها المدعى عليه الأول في معارضته (القضية رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٤٨ تجارى كل مصر) وطلب احتياطياً نذب خير لأداء ذات العمل المكلف بأدائه خير المعارضة - وترى المحكمة استجلاء للدعوى إجابة هذا الطلب ونذب الخبير المحاسب السابق نذبه لأداء العمل المبين بمنطوق هذا الحكم وهو نفس العمل السابق بيانه بالحكم الصادر بجلسته ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ في الدعوى ٨٩٨

لسنة ١٩٤٨ كل تجارى مصر وقد سبق ذكره .
ومن حيث إنه عن الطلب الأول من طلبى المدعى وهو الخاص بوقف التنفيذ قرى المحكمة الاستجابة لهذا الطلب بوقف تنفيذ الحكم المعارض عليه وفقاً شاملاً لجميع آثاره ومنها تنفيذ قرار اللجنة الجركية بالقاهرة في ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٨ عملاً بنص المادة ٤٥٤ مرافعات لجدية الأسباب التي بنى عليها هذا الاعتراض ولما تقدره المحكمة من أضرار التنفيذ بالمدعى أضراراً قد لا يمكن تداركه ولأن هذا التنفيذ لا يكون الواقع إلا تأييداً لغش ارتكبه المدعى عليه الأول حين تنازل عن معارضته تنازلاً ما كان بجائز ولا بمسوخ مشروع .

(قضية شاكر بسنى ضد سيد محمود على وأخرى رقم ١٢١٥ سنة ١٩٥٠ كل تجارى رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم الزيات و ابراهيم مناع وحسين حامد عوض) .

قضاء الضرائب

٤٥٤

محكمة بور سعيد الابتدائية

١١ نوفمبر سنة ١٩٥٠

طلب الاحالة على التحقيق لإثبات واقعة أساسها الغش لا يلتفت اليه لأن القانون وضع لحماية أصحاب الحقوق المشروعة حتى النية دون غيرهم .

المبدأ القانونى

إن طلب إحالة الدعوى على التحقيق

لإثبات واقعة أساسها الغش الذى ساهم فيه طالب الاحالة مع آخر قصد تقويت حق مصلحة الضرائب فى تحصيل حقوقها والاضرار بالخزانة العامة لا يلتفت اليه لأن القانون وضع لحماية أصحاب الحقوق المشروعة حتى النية وحدهم دون الآخرين .

المحكمة

ومن حيث إن وقائع الدعوى تجعل فى أن

الطاعن بوصف كونه ممولا ويخضع لأحكام القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قد حاسبته مصلحة الضرائب على أرباحه التجارية عن المدة من سنة ١٩٣٩ حتى فبراير سنة ١٩٤٨ بعد مناقشة على النموذج رقم ١٦ ضرائب بالمبالغ التالية : ٢١٣ جنيه عن السنوات من ١٩٣٩ حتى ١٩٤٢ ، ٢٥٢ جنيه عن السنوات من ١٩٤٣ حتى ١٩٤٧ ، ٤٤٢ جنيه عن شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٤٨ ، ثم أخطر بهذا التقدير على النموذج رقم ١٩ ضرائب بتاريخ ١٩٤٩/٧/٢١ والنموذج رقم ٢٠ ضرائب بتاريخ ١٩٤٩/٨/١٧ فلم يقبل الطاعن هذا التقدير فأحيل الموضوع إلى لجنة التقدير وتحدد لنظره جلسة ١٩٤٩/١٠/١٦ وفيها لم يحضر بنفسه أمام اللجنة وطلب وكيله التأجيل لمدة ثلاثة أيام لتقديم اعتراضاته وقد وافقت اللجنة على إمهاله ، وبعد أن تقدم بمذكرة من الخبير المحاسب ابراهيم السيد الدكرات افندى تاريخها ١٩٤٩/١٠/١٩ وملحقها المؤرخة في ١٩٤٩/١١/١٦ وفيها أوجه الاعتراض على الأرباح التي قدرتها المأمورية به قامت اللجنة بعد اطلاعا على الملف واعتراضات المدول وانتهت إلى تقدير أرباح الطاعن بمبلغ ٢١٣ جنينا عن السنوات من ١٩٣٩ حتى ١٩٤٢ ، ٢٥٢ جنينا عن السنوات ١٩٤٣ إلى ١٩٤٧ ، ٢٨٩ جنينا عن شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٤٨ وقد ذكرت في أسباب قرارها أنه عن اعتراض المدول على إيجار الماعونة بمبلغ ٢١ جنينا للسلطة البريطانية في السنوات من ١٩٣٩ حتى ١٩٤٣ والقول بأنها مؤجرة إلى احمد افندى قبضايا فقد ثبت للجنة أنه اعتراض لا محل له لما ثبت عن إقرار المدول على النموذج رقم ١٦ ضرائب صحيفة ٣٤ من الملف من أن الماعونة مؤجرة إلى السلطات البريطانية اعتباراً من شهر سبتمبر سنة ١٩٣٩ ولما ثبت من أن إقراره

يناقض ما ورد بملف احمد افندى قبضايا إذ ثابت به أن المدول كان يتقاضى منه مرتباً قدره ٢١ جنينا شهرياً نظير عمله فقط ويدفع عنه ضريبة كسب العمل لغاية أول يونيو سنة ١٩٤٣ هذا فضلاً عن أن الأجر الذي قدره المدول لنفسه والماعونة لا يتناسب مع القيمة التجارية التي تدفعها السلطات البريطانية للماعونة وحدها ولهذا وافقت اللجنة على تقرير المأمورية كما ذكرت عن طلب احتساب أجره البحري ومصروفات الصيانة وإيجار رسو الماعونة أنه لا محل لاحتسابها خلال السنوات التي كانت مؤجرة فيها الماعونة للسلطة البريطانية لأن الأخيرة هي التي كانت تقوم بدفعها من طرفها . كما أضافت اللجنة عن اعتراض المدول للاستهلاك وضرورة احتساب مصروفات العمرة ، ان الماعونة احتسب استهلاكها منذ تاريخ ملكية المدول لها في سنة ١٩٣٢ كإقراره المثبت على النموذج رقم ١٦ ضرائب صحيفة ٣٤ وأنه لا عبرة بتاريخ تسجيل الماعونة في سجلات شركة القنال كما وافقت اللجنة على احتساب مصروفات العمرة في سنة ١٩٤٧ واعتبارها مصروفات رأسمالية طبقاً للمستندات المقدمة من الطاعن مع تعديل أجرة ألبغار إلى ١٥ جنينا بدلا من ٣٠ جنينا .

وحيث إن الطاعن لم يقبل تقرير اللجنة أيضاً ورفع طعنه الخالي بالطرق التي رسمتها المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ معارضاً في هذا التقرير ومقرراً بأن الماعونة كانت مؤجرة منذ سنة ١٩٣٥ بأجرة شهرية قدرها ١٠ جنيه إلى المرحوم احمد افندى قبضايا الذي كان يشتغل موظفاً لديه وأنه عند حلول سنة ١٩٣٩ كان عقد الإيجار لا يزال سارياً فاستغل احمد افندى قبضايا هذه الفرصة وأجر الماعونة من باطنه إلى السلطات البريطانية بإيجار

بعد مراعاة ما يخص من مصاريف الحراسة بواقع ٤ جنيه و ٥٠ ملياً شهرياً وأنه في آخر ابريل سنة ١٩٤٥ فسخت السلطات البريطانية عقد الايجار قبل الحال وأصبح إيراد الماعونة غير ثابت إذ كانت تؤجر بالطلبات وقد يمر شهر بلا طلب عليها مع ما يتكبده من مصاريف خاصة بالبحار ورسوم شركة القتال وإصلاح وتعمير للماعونة إلى غير ذلك من الشؤون هذا وأضاف إلى أن اللجنة قد قاست المدة الواقعة من مايو سنة ١٩٤٥ على السنوات السابقة دون تغيير أو تعديل إلا حسابها مصاريف التعمير في نهاية سنة ١٩٤٧ واستند إليها من الربح الناتج من بيع الماعونة في سنة ١٩٤٨ ولهذا كله فقد طالب بإجراء حساب سليم لجميع الإيرادات والمصروفات عن المدة التي بدأت من ١/٥/١٩٤٥ مع مراعاة الأسس التي وردت بمذكرة المحاسب المقدمة منه وطلب أصلياً الحكم له بتقدير أرباحه عن سنى النزاع بالمبالغ الآتية ٨٩ ج ، ٩٢ ج ، ٩٦ ج ، ٩٨ ج ، ١٤٣ ج ، ١٨٠ ج ، ٧٣ ج ، ٥٩ ج ، ٥٩ ج ، ١٠ ج واحتياطياً بنسب خبير لتحقيق أوجه اعتراضاته .

د وحيث إن مصلحة الضرائب طلبت رفض الطعن مع تأييد قرار اللجنة مستندة في ذلك إلى أن قرار الطاعن صريح على النموذج رقم ١٦ ضرائب في أنه كان يؤجر الماعونة إلى الجيش البريطاني من شهر سبتمبر سنة ١٩٣٩ حتى أوائل سنة ١٩٤٥ بأجرة شهرية قدرها ٢١ جنيهاً دون نظر إلى ما يقول به من أن المستفيد من وراء هذه الأجرة هو قبضاً إذ أنه قول لا يمكن التسليم به أصلاً خاصة وأن الشيكات التي ترد من السلطة كانت برسم ذات الممول دون اسم قبضاً وبذلك يكون الادعاء سالف

شهرى قدره ٢١ جنيهاً وقد أبرم العقد مع السلطات البريطانية باسمه هو دون اسم قبضاً حتى يهرب الأخير من الضريبة المستحقة في ذمته وأن الشيكات التي ترسل من السلطات البريطانية بالأجرة كانت ترسل باسمه خاصة وقد استمر الحال كذلك حتى مايو سنة ١٩٤٥ في حين أنه لم يكن يقبض من قبضاً سوى مبلغ ١٨ جنيهاً شهرياً من ذلك ١٠ جنيه إيجار الماعونة الشهرى، ٨ جنيه أجرته الشهرية نظير عمله ككاتب لديه وأن هذه الواقعة تؤيدها الشهادة المقدمة كسند منه في الدعوى والصادرة من محمد افندى محمد جبر كاتب حسابات قبضاً وتتضمن شهادته على أنه كان يعمل كاتباً لدى قبضاً وترك عمله في ديسمبر سنة ١٩٣٩ وأن الطاعن كان يتقاضى ١٨ جنيهاً شهرياً من قبضاً مقابل تأجير الماعونة وعمله ككاتب وأن هذه الحالة بدأت في سنة ١٩٣٥ واستمرت كذلك حتى تاريخ تركه للعمل وأنه على زعم تأجير الماعونة للسلطات البريطانية بأجرة شهرية قدرها ٢١ جنيهاً فإن الممول لم ينله شيء من ذلك وأن الشيكات ولو أنها ترد باسم الطاعن إلا أنها كانت تصرف لقبضاً طبقاً لعقد الايجار المفقود بينهما في سنة ١٩٣٥ حتى تاريخ تركه للخدمة وأن هذه الوقائع يعلمها زكى بك مندور الذى كان مديراً لبريد بورسعيد ثم أصبح مديراً لحد قبضاً ، وأن المأمور الفاحص في سنة ١٩٤٤ أشار إلى إجراء التحقيقات والتحريات في شأن الوصول إلى الحقيقة دون أن تم هذه الابحاث ثم خلاص في مذكرته إلى أن الحالة استمرت كذلك بينه وبين قبضاً حتى آخر مايو سنة ١٩٤٣ إذ انتهى العقد المبرم بينهما فأجر الطاعن الماعونة إلى السلطات البريطانية بذات الأجرة السابقة وقدرها ٢١ جنيهاً وأبدى قبول محاسبته على هذا الأساس

الذكر لا يستند إلى أساس من الصحة كما أن محاسبة الممول عن السنوات من سنة ١٩٤٥ وما تلاها على أساس أرباح السنوات السابقة على هذا التاريخ فإنه لا مطن عليها إذ أقر الطاعن بالمستندات أن أرباح الماعونة يومياً يتراوح ما بين ١ جنيه ، ١,٥٠ جنيه أى أن إيجارها يتراوح ما بين ٣٠ جنيهاً ، ٤٥ جنيهاً شهرياً وقد حوسب على أساس أن الربح الشهري ٢١ جنيهاً بعد مراعاة خصم المصاريف التى تستلزمها الماعونة كما أضافت بأنه - باعتراف الممول - يمتلك الماعونة منذ سنة ١٩٣٢ وقد استهلكت قيمتها فى مدى عشر سنوات كما هو متبع فى مثل هذه الأحوال ومن ثم كان لا محل للشكوى من تقدير اللجنة لأنه تقدير سليم الأساس .

وحيث أنه بصدد ما يثيره الطاعن حول المنتفع من أجره الماعونة وقدرها ٢٠ جنيهاً إبان استئجار السلطة البريطانية لها من سنة ١٩٣٩ حتى مايو سنة ١٩٤٣ والقول بأن أحد قبضايا هو الذى كان يحصل على الأجرة سالفة الذكر وأن الطاعن لم يكن يحصل إلا على عشرة جنيهات شهرياً فقط وفقاً لعقد إيجاره مع قبضايا فى سنة ١٩٣٥ والمدعى باستمراره حتى مايو سنة ١٩٤٣ فإنه ادعاء يكذبه الواقع وتدحضه القرائن إذ ثبت بجلاء أن التعاقد قد تم بين السلطة البريطانية والممول نفسه وأن هذا الأخير هو الذى تصدر باسمه الشيكات حسب الثابت من المستندات المرفقة بملف الدعوى هذا إلى أنه هو المالك وحده للماعونة موضوع عقد الإيجار وجميع ما تقدم لا بدع مجالاً للشك فى أنه هو المستفيد وحده من الأجرة المتعاقد عليها إذ من غير المفهوم أن يحصل على أجره قدرها ٢١ جنيهاً شهرياً من السلطة البريطانية كإيجار للماعونة الخاصة به ثم يسلم هذا

المبلغ إلى قبضايا ويكتفى بأخذ أجره عن نفس العين المؤجرة بواقع ١٠ جنيه شهرياً فى حين أنه يقرر فى ذات الوقت أنه يعمل فى خدمة قبضايا ككاتب لديه بأجرة شهرية قدرها ٨ جنيه مما يقطع بأنه ادعاء لا ظل له من الحقيقة كما أن الشهادة المقدمة منه والصادرة من محمد افتدى جبر الذى كان يعمل لدى قبضايا لا تغنى شيئاً لأنه ليس بمستبعد أن يكون الطاعن قد أجر الماعونة فى سنة ١٩٣٥ بالأجرة التى قدرها ثم انتهى الإيجار بين الطرفين وقام الطاعن بتأجيرها إلى السلطة البريطانية فى سنة ١٩٣٩ كما أن التأجير الأخير دليل فى ذاته على انقضاء عقد الإيجار المدعى بحصوله بينه وبين قبضايا .

وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإنه يفرض التسليم جدلاً بصحة الادعاء بأن عقد الإيجار ولو أنه مبرم باسم الممول والسلطة البريطانية وأن المستفيد الفعلى من وراء هذا العقد هو قبضايا قصد التهرب من دفع الضرائب المستحقة فى ذمة المستفيد فإن فى مساهمة الطاعن مع قبضايا فى الغش قصد تقويت حق الضرائب فى تحصيل حقوقها والإضرار بالخزانة العامة فإن مثل هذه المساهمة بين الطرفين تعتبر منافية للأداب ومخالفة للنظام العام والقانون لا يحصى أمثال هؤلاء لأنه وضع لحماية أصحاب الحقوق المشروعة وحدهم حسنى النية وطالما كان الأمر كذلك كان طلب التحقيق عن واقعة المستفيد من عقد إيجار السلطة البريطانية والذى يرون إليه الطاعن غير جدير بالرعاية ولا يلتفت إليه .

وحيث إنه فيما يختص باعتراض الطاعن على اتخاذ مصلحة الضرائب للأجرة التى كانت تدفعها السلطة البريطانية عن الماعونة المؤجرة وقدرها ٢١ جنيهاً شهرياً أساساً لربحه عن المدة التالية لعقد السلطة سالفة الذكر فإن المحكمة

اللجنة الصادر بتاريخ ١٩٤٩/١١/٢٥ قد بنى على أسس سليمة ومن ثم كان الطعن الحالي لا يستند إلى أساس ويتعين لذلك رفضه مع إلزام رافعه بالمصاريف عملاً بأحكام المادة ٣٥٧ مرافعات.

(قضية ضد مدير لإدارة ضرائب بور سعيد وآخرين رقم ١٠ كلى تجارى سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات اسكندر بك فوزى رئيس المحكمة وعلاء الدين المطار وأنور حجازى القاضين وحضور حضرة الأستاذ كمال سلامة وكيل النيابة) .

٤٥٥

محكمة بور سعيد الابتدائية

١١ نوفمبر سنة ١٩٥٠

ضرائب . حالة توقف المنشأة اضطراراً فى إحدى سنوات المحاسبة والاضطرار عن ذلك وفقاً لما يقضى به القانون من شأنه الاعفاء عن هذه السنة .

المبدأ القانونى

إن قيام الممول باخطار مأمورية الضرائب عن توقف نشاطه التجارى اضطراراً لسنة من سنى المحاسبة مع ثبوت أن هذا الاخطار قد تم صحيحاً وفقاً لما تقضى به الفقرة ٢ من المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من شأنه إعفاء الممول من أرباح هذه السنة هذا إلى حق الممول فى خصم الخسائر التى لحقت من جراء هذا التوقف الاضطرارى من أرباح السنوات التالية .

المحكمة

د من حيث إن الطعن سبق قبوله شكلاً
بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٩

ترى من مستندات الدعوى أن الضرائب على حق فى اتخاذ هذا الأساس مقياساً سليماً لتحديد الربح خاصة بعد أن ثبت من ذات المستندات المقدمة من الطاعن أنه كان يؤجر الماعونة حتى شهر يناير وفبراير ونوفبر وديسمبر سنة ١٩٤٦ بأجرة شهرية قدرها ٣٠ جنيهاً (راجع المستند رقم ٦ مستندات الضرائب) هذا إلى اعترافه بأنه كان يؤجرها فى اليوم الواحد بمبلغ ١ جنيه وفى البعض الآخر ١ جنيه ٥٠٠ مليم أى متوسط شهرى يتراوح ما بين ٣٠ جنيهاً و ٤٥٥ جنيهاً فمحاسبة مصلحة الضرائب له على أساس ٣١ جنيهاً شهرياً بعد استئزال مصروفاته لاشك فى أنه يعتبر تقديراً معقولاً ويتمشى مع ظروف الحال هذا إلى ما وضح للمحكمة من أن ما أدلى به من إقرارات سواء على النموذج ١٦ ضرائب وكذا فى الإقرارات الكتابية المقدمة منه والمرفقة بمستندات الضرائب متضاربة ويغشاها الكثير من البعد عن الحقيقة وتهدف إلى الخلاص من الضريبة بثتى السبل مما ترى معه المحكمة أن تقدير اللجنة لا مطعن عليه وترى لذلك اعتماده .

د وحيث إنه عن الاعتراض على احتساب لجنة التقدير لمبلغ ٢٨٩ جنيهاً كرجح للطاعن من جراء بيعه للماعونة مع أرباح شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٤٨ فإن المحكمة ترى أنه أساس سليم طالما أن الضرائب قد قامت باستهلاك ثمن الماعونة وقدره ٣٩٠ جنيهاً باعتراف الممول فى مدى عشر سنوات من تاريخ تملكه لها فى سنة ١٩٣٢ ومن ثم كان بيعه إياها حتى نهاية فبراير سنة ١٩٤٨ بمبلغ ٤٠٠ يعتبر ربحاً خالصاً بعد استئزال ما تكلفه فى شأن إصلاح الماعونة حسباً قدره بمستنداته ولهذا كان لا مطعن على هذا الوجه أيضاً .

د وحيث إنه يبين من كل ما سلف أن قرار

« وحيث إنه يبين من أوراق هذا الطعن إن نشاط الطاعن ينحصر في بيع الخردوات وحياتكة الملابس وبيع الأحذية ، وأن مأمورية الضرائب قدرت أرباحه عن سنة ١٩٤٤ إلى سنة ١٩٤٧ بمبالغ ٢٤٣ جنيهاً و ٢٤٦ جنيهاً و ٥٤٠ جنيهاً و ٥٦٧ جنيهاً على التوالي فلم يقبل الطاعن هذا التقدير وعرض الأمر على لجنة التقدير وهذه أبدت ما قدرته المأمورية في سنوات النزاع فلم يقبل الطاعن هذا التقدير أيضاً وأقام هذه الدعوى بعريضتها المعلنة في ١٩ إبريل سنة ١٩٤٩ طالباً الحكم باعتبار أرباحه عن سني النزاع لا شيء . لا شيء . لا شيء ، إلى خسارة ٥٠٠ جنيه عن سنة ١٩٤٤ إلى سنة ١٩٤٧ على التوالي وبني طعنه على الأسباب الآتية : —

١ — إن اللجنة استندت إلى إقرارات الممول بينما أن هذه الإقرارات لا تنتج ما ذهبت إليه اللجنة .

٢ — استندت اللجنة إلى معاينة المأمورية وتحرياتها بينما أنها جاءت في صالح الطاعن خصوصاً بالنسبة لنشاطه كترزى إذ لم يكن سوى تاجر خردوات .

٣ — استندت المصلحة إلى أن الطاعن يتجر في الاصراف بينما أن هذه التجارة كانت خاضعة في هذا الوقت لرقابة وزارة التجارة والصناعة .

« وحيث إن الطاعن أورد بمذكرته أن اللجنة استندت في تقديرها إلى الإقرارات والمعاينة وهذه الأوراق لم تقم بضمها مصلحة الضرائب وناقش المعاينة التي قام بها المأمور سنة ١٩٤٨ عن عام ١٩٤٤ أثبت فيها أن المحل ينقسم إلى قسمين قسم لبيع الأحذية وبه ٥٢ حذاء . وقسم للتفصيل وبه ما كينة للحياكة وأن المعاينة التي قام بها المأمور سنة ١٩٤٦ أثبت فيها أنه

لا يوجد بالمحل أقشة أو لوازم الخياطين . « وحيث إن المحكمة إظهاراً للحقيقة وتويراً للدعوى قضت بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وقبل الفصل في الموضوع بتدب مكتب خبراء . محافظة القنال للإطلاع على ملف الطاعن المودع بمصلحة الضرائب وعلى أوراق الدعوى ومعاينة المحل لتقدير أرباح الطاعن عن كل نشاط زاو له في كل من سني النزاع مفصلاً لكل نوع من التجارة مع التصريح للخبير المنتدب بأخذ ملاحظات الطرفين والاطلاع على ما يقدم منهما من مستندات وسماع شهودهما بغير حلف يمين وأبقت الفصل في المصاريف .

« وحيث إن الخبير المنتدب قد قام بأداء المأمورية المكلف بها وقدم تقريره المستفاد من نتيجته أنه بقدر أرباح الطاعن على الوجه الآتي : ١١٨ جنيهاً و ٩٧٦ ملياً عن سنة ١٩٤٤ لا شيء عن سنة ١٩٤٥ و ٤٦١ جنيهاً و ٨٠٢ ملياً عن سنة ١٩٤٦ و ٣١٨ جنيهاً و ٣٠٥ مليات عن سنة ١٩٤٧ .

« وحيث إن الطاعن طلب بمذكرته الختامية اعتماد النتيجة التي انتهى إليها الخبير وأضاف بأن التقدير قد اغفل احتساب النفقات التي صرفها على المنشأة في سنة ١٩٤٥ وأن واجب الانصاف يستلزم اعتماد ما قام بصرفه في غضون تلك السنة والمقدرة بمبلغ ١٢ جنيهاً و ٦٠٠ مليماً شهرياً عبارة عن النفقات الضرورية كإيجار المحل وخلافه مضروباً في ١٢ شهراً أعني مبلغ ١٦٣ جنيهاً و ٢٠٠ مليماً اعتبرها خسارة لحقت بالمؤسسة في السنة سالفة الذكر .

« وحيث إن مصلحة الضرائب طعنت على تقرير الخبير بأربعة أوجه :

الأول — إغفال الخبير لأرباح الطاعن عن

سنة ١٩٤٥ وقوله بأنه لم يتجر في تلك السنة في الأصواف استناداً إلى الخطاب المرسل منه للأموارية بتاريخ ١٩٤٥/٢/٢٧ فإنه إغفال في غير موضعه خاصة وأنه يفرض التسليم جدلاً بامتناع الممول عن الاتجار في الأصواف لعدم وجود الأقسمة فإن هذا لا يصلح سبباً للقول بامتناعه عن مهنته الأصلية كترزى ، إذ مودى هذا النظر أن جميع محلات التفصيل كانت مغلقة إبان سنة ١٩٤٥ وهو أمر لم يقل به أحد خاصة وقد ثبت أن الممول لم يكن صادقاً فيما أدلى به من بيانات على النموذج رقم ١٦ ضرائب بتاريخ ١٩٤٨/٣/٣١ إذ قرر أنه باع ما لديه من أصواف في سنة ١٩٤١ وأنه لم يتجر فيها بعد هذا التاريخ ، ثم يعود فيقبل الأرباح التي قررت عن تجارة الأصواف في سنتي ١٩٤٢ و ١٩٤٣ وفي هذا وحده ما يقطع بأن الطاعن لا يدلي بأقوال صحيحة وأنه يهدف إلى إخفاء أرباحه بكافة السبل مما لا يدع مجالاً للاطمئنان إلى مثل أقواله .

الثاني — أن الخبير قد أخطأ في تخفيض نسبة الربح في أعمال التفصيل إذ بني هذا التخفيض على حكم محكمتي الإسكندرية وبورسعيد دون مراعاة حالات المثل خاصة وأن محل الطاعن يقع في أهم شارع رئيسي بمدينة الاسماعيلية وهو شارع نيجريللي وإن هذه المنطقة اشتهرت بمبيعاتها للجيش بأثمان مرتفعة كما أن نسبة الربح التي تطبق على محلاتها أعلى بكثير من مثيلاتها في حي العرب وأن هذه الظروف قد راعاها الخبراء في تقديراتهم كما أخذت بها المحاكم .

الثالث — إن الخبير أخطأ كذلك في تخفيض المبيعات اليومية للمول إذ خفضها إلى ٧ ج في المدة الثانية من سنة ١٩٤٦ ، سنة ١٩٤٧

استناداً إلى أقوال الممول على النموذج رقم ١٦ وهذا استناد خاطئ . خاصة وأن الخبير نفسه قد سجل في تقريره بالصحيفة رقم ٢ من أن الطاعن لم يكن صادقاً في قوله إلى آخر ما ورد في هذا الشأن .

الرابع — إن تخفيض مبيعات الخردوات تمشياً مع تخفيض مبيعات الأحذية والذي قال به الخبير في تقريره لا يستند إلى أساس سليم إذ أن التخفيض في نوع معين من نشاط الطاعن لا يستدعي التخفيض في نوع آخر ، وأنه لما تقدم طلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وتأييد قرار اللجنة .

وحيث إنه بصدد الخلاف القائم بين الخبير المنتدب ومصلحة الضرائب في شأن أرباح الممول عن سنة ١٩٤٥ وما يقول به الخبير من أن الطاعن لم يربح فيها شيئاً وتقدير الضرائب لربحه في تلك السنة بمبلغ ٢٤٦ جنيهاً فإن الأساس الذي استند إليه الخبير في الرأي وهو الخطاب الموجه من الطاعن إلى مأمور ضرائب الاسماعيلية والمؤرخ في ١٩٤٥/٢/٢٧ والذي يتضمن إخطار الأخير بعدم وجود عمل بمنجره وأن المحل خال كما عاينه حضرة المأمور مراراً وذلك لعدم وجود الأقسمة أو لوازما (المستند رقم ١ بحافظة مصلحة الضرائب) وأنه بذلك يكون الطاعن قد استعمل الحق الخول له قانوناً بالفقرة ٢ من المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وقد تأثر من حضرة مأمور الضرائب على الخطاب سالف الذكر بالارفاق . وأن هذا يعد اعترافاً من المأمور بصحة ما ورد بالخطاب سالف الذكر إذ لو كان هناك شك في صحة ما ورد فيه لقام المأمور بشخصه لتحقيق ما يدعيه الممول أو لانتدب أحداً من الموظفين للتحقيق ، وأن

القول بأن المحل خال كما عاينه مأمور الضرائب مراراً يعني أن نشاط الممول قد وقف قبل ١٩٤٥/٢/٢٧ بزم من سمح للأموال بالمعاينات المتعددة المشار إليها بالخطاب سالف الذكر ، هذا إلى أن المشرع أباح للمول إخطار المأمورية بتوقفه عن العمل في بحر ستين يوماً من تاريخ التوقف ولكل ما تقدم فقد انتهى الخبر إلى أن الطاعن لم يزاول أى نشاط خلال سنة ١٩٤٥ وترى المحكمة أن الأسباب التي أوردتها الخبر في شأن السنة سالفة الذكر لا شك في وجاهتها إذ تؤدي حتماً إلى النتيجة التي انتهى إليها خاصة وقد ثبت بجلاء أن الطاعن قد ذكر صراحة في خطابه المؤرخ في ١٩٤٥/٢/٢٧ أن المحل خلو من الأقمشة ولوازمها ، وأنه خلو كذلك من البضائع هذا إلى ما سجله بالخطاب آنف الذكر من أن المأمور قد عاين المحل مراراً قبل تاريخ إرسال الخطاب ومتى كان الأمر كذلك كان تقدير أرباح على الطاعن عن تلك السنة لا يستند إلى أساس سليم من الواقع كما أن ما تقول به الضرائب من أن عدم وجود أقمشة بمحل الطاعن لا يحول بينه وبين ممارسة مهنة التفصيل فإن هذا الاعتراض مردود عليه بأن خطاب الطاعن قد أشار في غير لبس ولا غموض بأن المحل خال من وجود أى عمل به ، وأن الممول مستمر على دفع الإيجار من ماله الخاص حتى تفرج الضائقة المالية . ولم يقدّم دليل من جانب الضرائب على عدم صحة ما ورد بهذا الخطاب بل على النقيض فإن في سكوت مأمور الضرائب على هذه الأقوال ما يستفاد منه التسليم بصحة محتوياته ولهذا كله يكون الخبر المتدب قد أصاب الواقع فيما انتهى إليه من رأى عن سنة ١٩٤٥ ويكون اعتراض الضرائب على هذا الوجه لا محل له .

وحيث إنه بصدد النسبة التي اتخذها الخبر

لمعدل بمجموع الربح في أعمال التفصيل وتقديره لها بواقع ٤٠٪ من الإيراد تمثيلاً مع حكم محكمة بورسعيد الابتدائية في القضية رقم ٣٨ سنة ١٩٤٨ كلى وحكم محكمة الاسكندرية في القضية رقم ٤٤١ سنة ١٩٤٨ كلى ، واعتراض مصلحة الضرائب عليها وتمسكها بالمعدل الذي قدرته بواقع ٥٥٪ فإن المحكمة ترى الأخذ بالنسبة التي قال بها الخبر لأنها تعتبر نسبة عادلة وتمشى مع ظروف الحال وعلى ذلك يكون الاعتراض المتقدم ذكره لا موقع له .

وحيث إنه عن الاعتراض الثالث والرابع والخاصين بتخفيض المبيعات اليومية للمول وجعلها أقل من تقديرات المصلحة في المدة الثانية من سنة ١٩٤٦ و سنة ١٩٤٧ فإن الخبر قد وافق المصلحة على تقديراتها لهذه المبيعات في شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٤٦ عن الأحذية والخردوات وخفضها عن باقى المدة بما يتفق وحالة السوق وهو تقدير معقول لا مطعن عليه وترى المحكمة الأخذ به لسلامة هذا التقدير .

وحيث إنه فيما يتعلق بمطالبة الطاعن باحتساب الخسارة التي لحقت في خلال سنة ١٩٤٥ فإن الخبر قد أوضح أن مصروفات تلك السنة منحصرة فقط في الأجرة التي يقوم الطاعن بدفعها عن محله وقد ثبت لديه أن الطاعن أملاً كما قدر عليه ريعاً قدره بمبلغ ١٥٠ جنيهاً شهرياً وأنه قد جعل من هذا المحل مركزاً لإدارة أعماله ، ومن ثم كان الخبر على حق فيما انتهى إليه من عدم تحميل السنة سالفة الذكر أية خسارة طالما كان الطاعن هو المستفيد وحده من المحل المؤجر بأن جعل منه مركزاً لعمله وترى المحكمة اعتماد هذه النتيجة ويتعين لذلك رفض طلب الطاعن في هذا الصدد .

وحيث إنه ثبت من كل ما تقدم سلامة

مصلحة الضرائب في بحر الـ ٦٠ يوماً من تاريخ التوقف كان ملزماً بحكم المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بدفع الضريبة عن سنة كاملة .

٢ - إن الادعاء بأن التوقف عن تصدير البصل في سنة ١٩٤٠ كان مرجعه الى القيود التي فرضت غرضون الحرب العالمية الثانية يدحضه أن المرسوم بقانون رقم ٩٨ الصادر بتاريخ ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٩ والخاص بمنع تصدير المنتجات والبضائع والذي نص فيه على عدم جواز تصدير الأصناف المبيته بالجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون وهي المواد الغذائية بجميع أنواعها وغيرها من الأشياء بغير ترخيص من وزير المالية قد استثنى بالقرار رقم ٧٧ الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ الخضر والفاكهة والبيض والبصل منه أي أن تصدير البصل لم يكن مقيداً بأي قيد منذ تاريخ صدور القرار رقم ٧٧ سالف الذكر .

المحكمة

د من حيث إن الطعن سبق قبوله شكلاً بتاريخ ١٢/١١/١٩٤٩ .
وحيث إن الطاعن بوصف كونه ممولاً ويخضع لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد حاسبته مصلحة الضرائب على أرباحه التجارية عن السنوات من ١٩٣٩ حتى ١٩٤١ بعد مناقشته على النموذج رقم ١٦ ضرائب بالمبالغ التالية على التوالي : - ٢١٠٤٠ جنيهاً، ١٠٤٠ جنيهاً و ٥٠ ملياً، ٧٤ جنيهاً ثم أخطر بهذه التقديرات على النموذج رقم ١٩ ضرائب

الأسس التي بنى عليها تقدير الخبير المتدب ومن ثم يتعين الحكم بتعديل قرار لجنة التقدير الصادر بتاريخ ١٩٤٩/٥/٣١ وجعله بالمبالغ الآتية بعد تقريبها ١١٩ جنيهاً عن سنة ١٩٤٤ ، ولا شيء عن سنة ١٩٤٥ ، و ٤٦٢ جنيهاً عن سنة ١٩٤٦ ، ٣١٨ جنيهاً سنة ١٩٤٧ .

وحيث إنه عن المصروفات فطالما أن مصلحة الضرائب قد خسرت الدعوى بالنسبة للفرق بين ما حكم به وما قدرته اللجنة ومن ثم يتعين الحكم بإلزامها بمصروفات الدعوى المناسبة له عملاً بأحكام المادتين ٣٥٧ ، ٣٥٩ مرافعات .

وحيث إنه عن طلب النفاذ فإن المحكمة لا ترى عملاً للقضاء به لعدم وجود ما يقتضيه قانوناً .

(قضية ضد مدير ضرائب بور سعيد رقم ٢٨ كلى تجارى سنة ١٩٤٩ بالهيئة السابقة) .

٤٥٦

محكمة بور سعيد الابتدائية

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ - ضرائب . عدم الاخطار عن توقف المنشأة . في الـ ٥٨ من قانون الضرائب . تلزم الممول بدفع ضريبة سنة كاملة .

ب - إن القرار رقم ٧٧ الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ قد استثنى الخضر والفاكهة والبيض والبصل من القيود التي أوردتها الرسوم بقانون رقم ٩٨ الصادر بتاريخ ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٩ والجدول الملحق بهذا المرسوم .

المبادئ القانونية

١ - إذا وقفت المنشأة عن العمل وقوفاً كلياً أو جزئياً ولم يتم الممول باخطار

بتاريخ ١٢/١١/١٩٤٨ ثم بالنموذج رقم ٢٠ ضرائب بتاريخ ١٢/١٢/١٩٤٨ فتم يقبلها وأحيل الموضوع إلى لجنة التقدير وتحدد لنظره جلسة ٢٢/٢/١٩٤٩ ولعدم حضور الطاعن تأجل نظره لجلسة ٢٢/٣/١٩٤٩ حيث حضر وكيل الممول وطلب التأجيل مدة أسبوع للاطلاع ولتقديم مذكرة بأوجه دفاعه، فأجابته اللجنة إلى طلبه وأجلت نظر الموضوع لجلسة ٣١/٢/١٩٤٩ وفيها لم يقدم الطاعن أية مذكرة وقد أصدرت اللجنة قرارها الذي انتهت فيه إلى تقدير الأرباح وفقاً لتقدير المأمورية.

« وحيث إن الطاعن نازع في قرار اللجنة سالف الذكر وحصر وجه منازعته في أرباح سنة ١٩٤٠ مقررأ بأنه لم يكن له أي نشاط تجاري في تصدير البصل في هذه السنة أصلاً، وإن مصلحة الضرائب غير محقة في اعتباره تاجراً خلال هذه السنة فضلاً عن أن تقدير اللجنة بني على أسباب غير صحيحة وطلب لذلك الحكم له بإلغاء قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٣١/٣/١٩٤٩ واعتباره كأن لم يكن مع المصاريف والآتاعب والنفاد.

« وحيث إن مصلحة الضرائب دفعت بسلامة الأسس التي استندت إليها اللجنة في تقدير أرباح الطاعن وطلبت لذلك رفض الطعن مع إلزام رافعه بالمصاريف والآتاعب مع إصرار الطاعن على أقواله سالف الذكر.

« وحيث إنه لقيام النزاع على الصورة المتقدم بيانها بين طرفي الخصومة فقد قضت المحكمة بتاريخ ١٢/١١/١٩٤٩ وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أنه لم يكن له نشاط تجاري خاص بتصدير البصل في سنة ١٩٤٠ موضوع النزاع وللمطعون ضدها التي بنفس الطرق.

« وحيث إن الطاعن استشهد بشاهدين الأولى وهي السيدة الما بران وقد شهدت بأنها كانت تعمل كسكرتيرة لدى الطاعن ابتداء من نوفمبر سنة ١٩٤٩ ومكثت بعملها مدة خمسة أو ستة أشهر وإن الطاعن لم يكن له نشاط في تجارة البصل سنة ١٩٤٠ كما أنه استغنى عنها لسفره إلى الاسماعيلية واشتغاله في نشاط آخر هو اتجاره في الحلوى والجيلاتني كما أضافت بأن امتناعه عن تجارة البصل ترجع إلى عدم حصوله على إذن بالتصدير كما شهد الثاني والمدعو قرني على بأن الطاعن حضر إلى الاسماعيلية منذ أول سنة ١٩٤٠ واتفق معه على العمل عنده في بيع الحلوى وقد ذكر له أنه كان يعمل في تجارة البصل وتركها ولم تقدم مصلحة الضرائب شهود نفي على الوقائع السالفة.

« وحيث إن الطاعن أورد بمذكرته الختامية أن قرار اللجنة قد استند إلى أمرين هما إقراره على النموذج رقم ١٦ ضرائب وإلى تحريات المأمورية وكلا الأمرين لا يستند إلى أساس صحيح من الواقع. إذ أقواله التي أدلى بها على النموذج رقم ١٦ ضرائب ثبتت بها عكس ما ذهب إليه اللجنة كما أن المأمورية لم تجر أية تحريات بصدد نشاطه عن سنة ١٩٤٠ هذا إلى قيام قيود التصدير في سنة ١٩٤٠ وما ترتب عليها من صعوبات حالت بين الممول ونشاطه ولم تثبت الضرائب شيئاً عن حصوله على إذن تصدير خلال سنة النزاع.

« وحيث إن مصلحة الضرائب ردت على أقوال الطاعن بأن حكم الإحالة إلى التحقيق لا يقيد المحكمة في شيء. إذ سندهما في مطالبة الطاعن عن أرباحه لعام ١٩٤٠ مستمد من أحكام المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وهي صريحة لا تقبل الجدل أو التأويل في ملزومته بأرباح سنة النزاع.

« وحيث إن المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تنص على أنه « إذا وقفت المنشأة عن العمل الذي تؤدي الضريبة على أرباحه وقفاً كلياً أو جزئياً تحصل الضريبة على الأرباح لغاية التاريخ الذي وقف فيه العمل ، ولأجل الانتفاع بهذا الحكم يجب على الممول في بحر ٦٠ يوماً من التاريخ الذي وقف فيه العمل أن يبلغ ذلك إلى مصلحة الضرائب وأن يقدم إليها الوثائق والبيانات اللازمة لتصفية الضريبة وإلا التزم بدفع الضريبة عن سنة كاملة .

« وحيث أن مؤدى المادة سالفة الذكر أنه في حالة توقف المنشأة عن العمل وقفاً كلياً أو جزئياً يجب أن يقوم الممول في بحر ال ٦٠ يوماً من تاريخ التوقف بإخطار مصلحة الضرائب به مع التزامه بتقديم الوثائق والبيانات المؤيدة لتصفية الضريبة فإن لم يتم بالإخطار آنف الذكر كان ملزماً بحكم القانون بدفع الضريبة عن سنة كاملة .

« وحيث إنه على ضوء ما تقدم وثبت أن الطاعن لم يتم بإخطار مصلحة الضرائب عن توقف نشاطه في تصدير البصل خلال سنة ١٩٤٠ رغم زعمه بحصول هذا الإخطار من جانبه وتأجيل الدعوى عدة مرات ليقدم هذا الدليل دون نتيجة مما يقطع في أنه زعم لا ظل له من الحقيقة ، ومن ثم كانت مطالبة مصلحة الضرائب له عن أرباح سنة ١٩٤٠ وهى ذات الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٣٩ والتي بنيت على إقراره على النموذج رقم ١٦ ضرائب فضلاً عن عدم منازعته في تقدير اللجنة لها مستندة إلى القانون ولا مطعن عليها .

وحيث إنه يصدد الادعاء بأن التوقف عن تصدير البصل في سنة ١٩٤٠ جاء نتيجة للقيود التي فرضت في غضون الحرب العالمية الثانية

فقد ثبت أن المرسوم بقانون رقم ٩٨ الصادر بتاريخ ١٩٣٩/٨/٢٧ والخاص بمنع تصدير المنتجات والبضائع والذي نص فيه على عدم جواز تصدير الأصناف المبينة بالجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون وهى المواد الغذائية بجميع أنواعها وغيرها من الأشياء بغير ترخيص من وزير المالية قد استثنى بالقرار رقم ٧٧ الصادر بتاريخ ١٩٣٩/١١/١٦ الخضر والفاكهة والبيض والبصل منه أى أن تصدير البصل لم يكن مقيداً بأى قيد منذ تاريخ صدور القرار رقم ٧٧ سالف الذكر وهو سابق على سنة النزاع مما يدحض دعوى الطاعن .

« وحيث إنه اكل ما تقدم يكون الطعن المعروض على غير أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم برفضه .

« وحيث إنه عن المصروفات فترى المحكمة إلزام الطاعن بها لأنه الخاسر لدعواه عملاً بأحكام المادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية ضد مدير ضرائب بور سعيد رقم ٢٩ كلى تجارى سنة ١٩٤٩ بالهيئة السابقة) .

٤٥٧

محكمة بنها الابتدائية

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

مصحف ادعاوى والطعون . بطلانها لعدم مراعاة القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ . قيات مواعيد الاجراءات .

المبادئ القانونية

١ - تبطل صحيفة الطعن اذا لم تسلم صورتها لادارة قضايا الحكومة .

٢ - ليست ادارة قضايا الحكومة محلاً مختاراً للقضايا التي ترفع عند الحكومة

بل هي محل أصلي بالنسبة للإعلان طبقاً
للقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ .

٣ - يترتب على بطلان الصحيفة
إلغاؤها وسقوط الحق الناتج عن فوات
الميعاد .

المحكمة

« من حيث إن الطاعن أقام هذا الطعن
بعريضة طلب فيها الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي
الموضوع بإلغاء قرار لجنة تقدير الضرائب
الصادر في ١٤/٦/١٩٥٠ والمعلن في ٢٠/٩/١٩٥٠
عن أرباح الطاعن عن السنوات ١٩٤٠ و ١٩٤٤
لغاية ١٩٤٨ واعتبار أرباحه وفقاً
للإقرارات المقدمة منه . وقد أعلنت هذه
العريضة بتاريخ ٣٠/٩/١٩٥٠ إلى مأمور أول
الضرائب بينها ثم وجه الطاعن نفس هذه الطلبات
ويأعلان آخر تاريخه ١٠/١٢/١٩٥٠ إلى معالي
وزير المالية ومدير عام مصلحة الضرائب
ومأمور ضرائب بينها بإدارة قضايا الحكومة .

« ومن حيث إن مصلحة الضرائب دفعت
الطعن بدفعين (الأول) بطلان صحيفة الطعن
المعلنة في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٠ لإعلانها إلى
مأمور أول الضرائب بينها مخالفاً بذلك القانون
رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ (الثاني) عدم قبول الطعن
شكلاً لأن الصحيفة الأولى سألقة الذكر باطلة
ولأن العريضة الثانية التي أعلنت إعلاناً صحيحاً
إلى إدارة قضايا الحكومة لم تعلن في الميعاد
القانوني وهو ١٥ يوماً من تاريخ الإعلان بقرار
لجنة تقدير الضرائب .

« ومن حيث إنه تبين للمحكمة من أوراق
الطعن أنه تم تحديد لنظر الطعن جلسة ٢٠ نوفمبر

سنة ١٩٥٠ وفيها حضر الطاعن ولم يحضر أحد
عن مصلحة الضرائب . وطلب الطاعن التأجيل
ليقدم مستنداته فأجلت المحكمة الطعن لجلسة ٢٧
نوفمبر سنة ١٩٥٠ وفيها حضر الطاعن فقط
وطلب التأجيل لتصحيح إعلان صحيفة الطعن
فأجل الطعن لجلسة أول يناير سنة ١٩٥١ لهذا
السبب وفيها حضر محامي الحكومة ودفع الدفيعين
سألقي الذكر .

« ومن حيث إنه عن الدفع الأول الخاص
ببطلان الصحيفة فقد استند محامي الحكومة إلى
القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ وإلى المادتين ٢٤
و ٩٥ من قانون المرافعات .

« ومن حيث إن الطاعن رد على ذلك بأنه
رفع الطعن في الميعاد القانوني ضد مأمور أول
الضرائب بينها وأعلنه بصحيفة الطعن وأن المادة
١٤٣ مرافعات تنص على أن للنصم أن يدخل
من كان يصح اختصاصه عند رفعها) ولذلك
أدخل الطاعن مدير عام مصلحة الضرائب ووزير
المالية بإعلان تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠
تطبيقاً لهذا النص وأن مفهوم القانون رقم ٥٧
سنة ١٩٥٠ أن إدارة قضايا الحكومة أصبحت
علا مختاراً للمصالح الحكومية ومنها مصلحة
الضرائب . وأن قانون المرافعات نص في
المادة ١١ منه على أن (تسلم الأوراق المطلوب
إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه ويجوز
تسليمها في الموطن المختار في الأحوال التي بينها
القانون) ولذا يرى الطاعن أن الإعلان
إلى إدارة قضايا الحكومة جوازي بصريح نص
المادة ١١ مرافعات .

« ومن حيث إن المحكمة ترى أن القانون
رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ لم يجعل إدارة قضايا
الحكومة علا مختاراً للمصالح الحكومية فيما يختص

بالبطلان في هذه الحالة واجباً أو غير واجب يحسن الرجوع إلى نص المادتين ٢٤ و ٢٥ مرافعات اللتين نظمتا حالات البطلان في قانون المرافعات — فقد نصت المادة ٢٤ مرافعات على أنه (يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد ٨٧ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣) ونصت المادة ٢٥ مرافعات على أن (يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون على بطلانه أو إلى أن به عيباً جوهرياً ترتب عليه ضرر للنصم) .

• ومن حيث إن المادة ٢٤ مرافعات نصت على الحكم بالبطلان في حالة عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ١٤ مرافعات وقد نصت هذه الأخيرة بفقرتها الأولى المعدلة بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ على تسليم صورة الاعلان في الدعاوى والطعون والأحكام بالنسبة للدولة إلى إدارة قضايا الحكومة — لذا يتعين الحكم بالبطلان في حالة عدم تسليم صورة الاعلان إلى إدارة القضايا لأن المشرع قدر أهمية الإجراء واقترض ترتب الضرر عليه في الغالب فنص على البطلان بلفظ صريح (يترتب البطلان) في المادة ٢٤ مرافعات (المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات) .

• ومن حيث إنه لما تقدم تكون صحيفة الطعن المعلقة إلى مأمور أول الضرائب بينها في ١٩٥٠/٩/٣٠ باطلة لعدم تسليم صورة الاعلان إلى إدارة قضايا الحكومة ويتعين القضاء بذلك .

• ومن حيث إنه عن الدفع الثاني الخاص بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد القانوني فقد شرحه محامي الحكومة بأن الطاعن أخطأ بقرار اللجنة بتاريخ ١٩٥٠/٩/٢٠ ولم يتم الاعلان

بإعلان صحف الدعاوى والطعون والأحكام بل جعلها محلاً أصلياً في هذا الخصوص إذ أن نص المادة ١/١٤ مرافعات قبل تعديله كان يحتم تسليم صورة الاعلان فيما يتعلق بالدولة (وهو شخص معنوي) إلى الوزراء ومديرى المصالح والمحافظين والمديرين فأصبح بعد التعديل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ يحتم إعلان صحف الدعاوى والطعون والأحكام إلى إدارة قضايا الحكومة كما هو ظاهر النص فلا يحق الإعلان إلى غيرها .

• ومن حيث إن الطاعن يستند أيضاً إلى نص المادة ١٤٣ مرافعات وهو استناد لا سند له من القانون لأن المادة ١٤٣ مرافعات وردت في الفصل الثاني من القانون (في اختصاص الغير وإدخال ضامن) وهذا لا يكون إلا بعد أن ترفع الدعوى بإعلان صحيح .

• ومن حيث إن الطاعن أضاف إلى ما تقدم أن المحكمة أجلت الطعن لتصحيح الشكل وقام الطاعن بتصحيح المطلوب فعنى ذلك أن الطعن قائم فعلاً إلا أنه يرد على ذلك أن محامى الحكومة لم يحضر إلا بجلسة أول يناير سنة ١٩٥١ وهي الجلسة التي أعلنت لها مصلحة الضرائب بإدارة قضايا الحكومة . وبمجرد أن ثبت حضوره دفع الدفعين المذكورين وتمسك ببطلان صحيفة الطعن استعمالاً للحق المخول بالمادة ١٤١ مرافعات التي تنص على أن (الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور يجب إبدائه قبل الدفع بعدم قبول الدعوى وقبل أى طلب أو دفاع آخر أو في الطلب المعارض وإلا سقط الحق فيه) لذا يكون حق الحكومة قائماً في الدفع بعد إعلانها ما دام أن محاميا بادر إلى إبدائه قبل غيره من الدفوع ، وأن التأجيل من جانب المحكمة لا يصحح باطلاً ولا يسقط حقاً لأحد طرفي الخصومة .

• ومن حيث إنه لمعرفة ما إذا كان الحكم

المبادئ القانونية

- ١ — عدم اعلان صحيفة الطعن الموجهة الى مصلحة الضرائب الى إدارة قضايا الحكومة مبطل لها .
- ٢ — إن قرارات لجان التقدير الصادرة بعد نشر القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ بتاريخ ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ باطلة لصدورها من جهة لا ولاية لها لالغائها بهذا القانون .
- ٣ — إن الدعوى بطلان هذه القرارات لا يسقط الحق في رفعها إلا بمضي المدة الطويلة شأنها في ذلك شأن جميع الحقوق .

المحكمة

« من حيث إن الطاعن أقام هذا الطعن بعريضة أعلنت إلى مأمورية ضرائب بنها في ١٩٥٠/١٠/٢٥ طلب فيها الحكم بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بإلغاء قرار لجنة التقدير الصادر بتاريخ ١٩٥٠/٩/١٣ مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة — وتحدد لنظر الطعن أمام هذه المحكمة جلسة ١٩٥٠/١٢/٢٥ وفيها حضر الطاعن وحده وطلب التأجيل لتصحيح الدعوى فتأجلت الدعوى لجلسة ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ لهذا السبب فقام الطاعن في هذه الفترة بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٥١ باعلان صحيفة الطعن إلى إدارة قضايا الحكومة وبنفس الطلبات السابقة — وقال شرحاً لطعنه إن لجنة تقدير الضرائب قدرت أرباحه عن السنوات من ١٩٤٢ لغاية ١٩٤٨ مبلغ ٤٤٠ ج و ٥٦٥ ج و ٦٤٥ ج و ١٠٤٥ ج و ٧٤٠ ج و ٦١٥ ج

الصحيح لصحيفة الطعن إلا في ١٩٥٠/١٢/١٠ أي بعد الميعاد القانوني .

« ومن حيث إنه من المقرر قبحها وقضاء أنه يترتب على بطلان ورقة التكليف بالحضور إلغاء الورقة وسقوط الحق الناتج عن فوات الميعاد المحدد (المرافعات لآني هيف بك ص ٥١٠ رقم ٦٩٩، ص ٥١٤ رقم ٧٠٦) وقد قضت المحكمة ببطلان صحيفة الطعن المعلنة في ١٩٥٠/٩/٢٠ لذلك يتعين إلغاء هذه الورقة .

« ومن حيث إنه ثابت من الاطلاع على صحيفة الطعن أن الطاعن أخطر بقرار لجنة التقدير في ١٩٥٠/٩/٢٠ ولم يقوم بإعلان صحيفة الطعن إعلاناً صحيحاً إلا في ١٩٥٠/١٢/١٠ لذا يكون الطعن قد رفع بعد الميعاد القانوني المحدد بالمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وهو ١٥ يوماً من تاريخ إعلان قرار لجنة التقدير — ويتعين والحالة هذه القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد القانوني .

« ومن حيث إنه عن المصاريف فيتعين إلزام الطاعن بها عملاً بالمادة ١/٣٥٧ مرافعات ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة .»

(قضية ضد حصرة صاحب العالي وزير المالية بصفته وآخر رقم ١٤٩ سنة ١٩٥٠ تجاري رئاسة وعضوية احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة وعمد وجهه وأنور خلف القاضي وحضور حصرة الأستاذ فاروق الفكهاني وكيل النيابة) .

٤٥٨

محكمة بنها الابتدائية

١٩ مارس سنة ١٩٥١

- ١ — إعلان الطعن في تقدير الضرائب . وجوب إعلانه للحكومة بقلم القضايا .
- ب — قرارات لجان تقدير الضرائب . صدورها بعد قانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . بطلان . سقوط هذا البطلان بمضي المدة الطويلة .

والثالثة لئسادة ١٤ من قانون المرافعات وأوجب في الفقرة الأولى تسليم صور صحف الطعون فيما يتعلق بالدولة إلى إدارة قضايا الحكومة ورتب قانون المرافعات في المادة ٢٤ منه البطلان على عدم مراعاة هذا الإجراء — لذا يتعين القضاء ببطان صحيفة الطعن الأولى المعلنة لمأمور ضرائب بنها في ١٩٥٠/١٠/٢٥ (تراجع أحكام هذه المحكمة في هذا الخصوص في القضية رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٠ تجارى ضرائب بنها وغيرها) .

« ومن حيث إنه عن الدفع الثاني الذي قدمته مصلحة الضرائب الخاص بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد القانوني وهو ١٥ يوما من تاريخ إخطار الطاعن بقرار لجنة التقدير فالتثبت أن قرار لجنة التقدير صدر بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ أى بعد سريان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ فهل يقع هذا القرار باطلا أم صحيحا ؟

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ يتضح أنه جاء معدلا لبعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض الضريبة وقد شمل هذا التعديل المادة ٥٠ من هذا القانون الأخير فقد كانت هذه المادة قبل تعديلها خاصة بتشكيل لجان التقدير وكيفية التشكيل فأصبحت بعد التعديل تسمى لجنة الطعن وتشكل برئاسة قاض على أن تباشر هذه اللجنة اختصاصها ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١ وعلى أن تحال إليها جميع المسائل التي صدر فيها قبل أول يناير سنة ١٩٥١ تقدير من المأمورية لم يقبله الممول سواء في ذلك المسائل المنظورة أمام لجان التقدير أو المسائل التي لم تقدم بعد إليها .

و ٨٧٠ ج على التوالي — وإن هذا التقدير مغالى فيه ثم أضاف إلى ما تقدم بذكره المقدمة بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٥١ أن القانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ الصادر في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٥٠ والمنشور بالجريدة الرسمية في ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ قد ألغى لجان التقدير فاذا ما انعقدت لجنة التقدير يوم ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وأصدرت قراراً بتقدير أرباحه عن المدة من سنة ١٩٤٢ لغاية سنة ١٩٤٨ كان قرارها باطلا بطلانا مطلقاً يصح الطعن فيه طبقاً للقواعد العامة في مدة خمسة عشر عاما .

« ومن حيث إن مصلحة الضرائب دفعت الطعن بدفعين (الأول) بطلان صحيفة الطعن الأول المعلنة إلى مأمور ضرائب بنها في ١٩٥٠/١٠/٢٥ لعدم إعلانها إلى إدارة قضايا الحكومة طبقاً للقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ (والثاني) عدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد لأن الصحيفة الصحيحة أعلنت لإدارة القضايا في ١٤ يناير سنة ١٩٥١ مع أن الطاعن أخطر بقرار اللجنة في ١٦/١٠/١٩٥٠ .

« ومن حيث إن الطاعن رد على هذين الطعنين بأن لجان التقدير قد ألغيت بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وأن هذا القانون نافذ المفعول من ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ولذا يكون قرار اللجنة الصادر في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ قراراً باطلا يحق الطعن فيه في مدة خمسة عشر عاما طبقاً للقواعد العامة .

« ومن حيث إنه عن الدفع الأول المقدم من مصلحة الضرائب الخاص ببطلان صحيفة الطعن الأول المعلنة إلى مأمور ضرائب بنها في ١٩٥٠/١٠/٢٥ لعدم إعلانها إلى إدارة قضايا الحكومة فإن هذا الدفع في محله لأن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ عدل الفقرتين الأولى

في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ فإن الدعوى تكون مقبولة منه لأنها دعوى ككل الدعاوى لا يسقط الحق في رفعها إلا بمضي المدة الطويلة وقد بادر الطالب إلى رفعها رفعا صحيحا في ١٤ يناير سنة ١٩٥١ عن قرار صدر في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ومن ثم يتعين رفض الدقع الثاني المقدم من مصلحة الضرائب بعدم قبول الطعن شكلا والقضاء بقبوله .

ومن حيث إنه لما تقدم بيانه يكون طلب الطاعن الحكم بطلان قرار لجنة التقدير الصادر في ١٣/٩/١٩٥٠ في محله لأنه صدر من جهة لا ولاية لها في إصداره إذ أن لجنة التقدير قد ألغيت بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ كما سبق التفصيل من يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ .

ومن حيث إن مصلحة الضرائب نفسها سلمت بذلك بجملة ١٩٥١/٢/١٩ إذ أظهرت استعدادها للتنازل عن قرار لجنة التقدير إذا تنازل الطاعن عن مصاريف طعنه .

ومن حيث إنه لذلك يتعين القضاء ببطلان قرار لجنة التقدير المطعون فيه الصادر في ١٣/٩/١٩٥٠ .

ومن حيث إنه عن المصروفات فترى المحكمة إلزام مصلحة الضرائب بها عملا بالمادة ١/٣٥٧ مرافعات لأن القرار المطعون فيه صدر باطلا لصدوره بتاريخ ١٣/٩/١٩٥٠ ولأن المصلحة قامت بإخطار الطاعن به رغم ذلك في ١٦/١٠/١٩٥٠ .

(قضية ضد مدير عام مصلحة الضرائب رقم ١٦٤ سنة ١٩٥٠ تجارى رئاسة وعضوية احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة ومحمد وهبه وأنور خلف القاضين وحضور حضرة الأستاذ عبد الحميد الهلالى وكيل النيابة) .

ومن حيث إن مفهوم هذا التعديل أن تحال إلى لجنة الطعن الجديدة جميع المسائل المنظورة أمام لجان التقدير وقت سريان هذا التعديل - وقد سرى هذا بنشر القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ بالجريدة الرسمية في ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ .

ومن حيث إن الخلاف بين الطاعن ومأمورية الضرائب على تقدير الأرباح كان قائما يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ومنظورا أمام لجنة التقدير فكان الواجب إحالته إلى لجنة الطعن الجديدة لأنه لغاية يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ لم يكن قد صدر بعد قرار لجنة التقدير فيه إذ أنه صدر بعد ذلك في ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ومن ثم كان هذا القرار قد صدر من لجنة لا وجود لها لأن لجان التقدير ألغيت من يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وبالتالي يكون القرار باطلا لصدوره من جهة لا ولاية لها في إصدار مثل هذا القرار .

ومن حيث إن الميعاد المنصوص عليه في المادة ٥٤ قبل تعديلها أو بعد التعديل كان ١٥ يوما من تاريخ الإخطار بقرار لجنة التقدير وأصبح شهرا من تاريخ إعلان قرار لجنة الطعن وأن هذا الميعاد لا ينصب إلا على القرارات التي تصدر من لجان التقدير أو الطعن في حدود ولايتها القانونية فان صدرت قرارات من جهة لا ولاية لها في إصدارها كانت هذه القرارات باطلة وحق للتظلم رفع دعوى بطلانها في حدود القواعد العامة .

ومن حيث إن الطاعن وقد أعلن مصلحة الضرائب إعلانا صحيحا بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٥١ بتسليم صورة الإعلان إلى إدارة قضايا الحكومة طالبا بطلان قرار لجنة التقدير الصادر

٤٥٩
محكمة طنطا الابتدائية
٢٢ مارس سنة ١٩٥١

١ - إجراءات المرافعات . عدم جواز القياس عليها .

ب - الاستثناء . عدم جواز القياس عليه .

المبادئ القانونية

١ — نصت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن ميعاد الطعن في قرار اللجنة . لكل من مصلحة الضرائب والممول هو خمسة عشر يوماً من تاريخ اعلان قرار اللجنة بخطاب موصى عليه بعلم الوصول : ولا يصح أن تتجاوز مصلحة الضرائب أو الممول هذا الميعاد كما أنه لا اجتهاد مع النص لأن إجراءات المرافعات التي تتعلق بالشكل والمواعيد لا يجوز القياس عليها .

٢ - الاستئناف الفرعى والنقض
الفرعى نوع من الاستثناءات ولا يصح
القياس على الاستثناء . لأن انتهاء الميعاد
المحدد قانوناً معناه الرضاء بقرار اللجنة أى
أنه يصبح قراراً نهائياً ملزماً لمن لم يطعن فيه
فى الميعاد القانونى .

المحكمة

• حيث إن المعارضين طلبوا الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع أولاً بقيام شركة التضامن فيما بين الطاعنين الأولين وقيام شركة الواقع بين الطاعنين الأولين ومورث باقي الطاعنين . وثانياً بتعديل قرار لجنة التقدير بالنسبة

بحجة أنه ليس لها حق زيادة التقدير عن تقدير
المأمورية لأن اللجنة التقدير حق تعديل قرار
المأمورية بالزيادة والنقصان وأضافت المصلحة
إلى ذلك أنه بالنسبة لقيام الشركة بين الطاعنين
الأولين فقد أخذت بها المصلحة واللجنة وأما
بالنسبة لقيام شركة الواقع بين الأولين ومورث
بقي الطاعنين فإن المصلحة ترفض اعتمادها لعدم
استيفائها للشروط القانونية .

• وحيث إن الطاعنين طلبوا رفض الطعن
الفرعي الذي رفعته مصلحة الضرائب بجلطة
٩٥١/٣/١ وذلك لأن نص المادة ٥٤ من
القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريح في أن ميعاد
الطعن في قرار اللجنة لكل من مصلحة الضرائب
والممول هو خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان
قرار اللجنة بخطاب موصى عليه بعلم الوصول
وأنه مع صراحة هذا النص لا يصح أن تتجاوز
مصلحة الضرائب أو الممول هذا الميعاد كما أنه
لا اجتهد مع النص ولأن إجراءات المرافعات
التي تتعلق بالشكل والمواعيد لا يجوز القياس
عليها وأن الاستئناف الفرعي والنقض الفرعي
نوع من الاستثناءات ولا يصح القياس على
الاستثناء ولأن انتهاء الميعاد المحدد معناه قانوناً
الرضاء بقرار اللجنة أي أنه يصبح قراراً نهائياً
مازماً لمن لم يطعن في قرار اللجنة في الميعاد القانوني
ولذلك فإن الطاعنين طلبوا رفض هذا الطعن
شكلاً .

• وحيث إن مصلحة الضرائب قالت رداً
على دفع الطاعنين بعدم قبول طعن المصلحة
الفرعي شكلاً بأن الطعن الفرعي بالاستئناف
جائز قانوناً بموجب نص المادة ٤٣ مرافعات
ولأنه لا يوجد نص مانع في قانون الضرائب
وإن ما يقال من أن الطعن يجب أن يتم في ميعاد
معين وبإجراءات معينة مردود عليه بأن النقص

و ١٦٠٠ و ١٩٤٥ و ١٥٥٠ و ٢٥٣٠ و ٤٥
و ٢٠٢٥ جنبها كما حددت رأس المال بالمبالغ
الآتية على التوالي ٢٤٢٧ و ٣٤٢٤ و ٣٩٢١
٣٩١٩ و ٣٩١٦ و ٣٩١٤ و ٣٩١٢ و ٣٩١٠
جنبه وقالوا إنه نظراً لعدم أخذ مصلحة
الضرائب بدفاترهم واعتمادها لشركة الواقع
القائمة بينهم ولشركة التضامن المستوفية
الإجراءات القانونية بين الأولين فقد رفعوا
هذه الدعوى مطالبين بالحكم لهم بطلباتهم السابق
الإشارة إليها واستندوا في إثبات قيام الشركتين
إلى ما جاء بأسباب قرار اللجنة وإلى عقد شركة
التضامن المقدم بالملف الفردي وإلى جميع
خطابات مصلحة الضرائب وذلك بالنسبة لشركة
التضامن بين الأولين وأما بالنسبة لشركة الواقع
بين الطاعنين الأولين وبين ورثة مورث
الباقين فيرتكون في إثباتها إلى خطابات مصلحة
الضرائب المرسلة إلى ورثة الحاج محمود العطار
والمقدمة من الطاعنين بحافظتهم (٤ دوسيه)
وأما بالنسبة للأرباح ورأس المال فيرتكون
في إثبات صحة أقوالهم إلى دفاترهم التجارية

• وحيث إنه بجلطة أول مارس سنة ١٩٥١
رفعت مصلحة الضرائب طعناً فرعياً طلبت فيه
إلغاء قرار اللجنة بالنسبة لتقدير أرباح السنوات
٩٤٤/٤٣ و ٩٤٦ و تقديرها حسب التقديرات
التي اتضحت للجنة من مستندات ودفاتر المنشأة
وهي على التوالي بالمبالغ الآتية ٢٩٤٥ و ٢١٤٥
و ٣٠٦٠ جنبها وطلبت مصلحة الضرائب بالنسبة
لباق السنوات موضوع هذه الدعوى رفض
طعن الطاعنين وتأيد قرار اللجنة للأسباب الواردة
بقرار اللجنة بالنسبة للسنوات الأخيرة المذكورة
وأما بالنسبة للسنوات ٩٤٣ و ٩٤٤ و ١٩٤٦
فإن اللجنة أخطأت في عدم تقديرها الأرباح
حسب ما رأت واتضح لها من دفاتر المنشأة

وهو طريق استثنائي للطعن في الأحكام وواجب أن يتم في ميعاد معين وشكل معين فقد أباحت محكمة النقض — النقض الفرعى بعد انقضاء جميع المواعيد اكتفاء بقيام الطعن الأصلي بالنقض وعدم وجود النص المانع وأضافت مصلحة الضرائب إلى ذلك أنه لهذه الأسباب يكون طعنها الفرعى مقبول شكلاً وصممت على طلباتها السابقة الإشارة إليها .

« وحيث إن الطاعنين قرروا بمذكرتهم الأخيرة أنهم يقبلون قرار اللجنة المطعون فيه على أن يقضى بطلباتهم الخاصة بشركة الواقع .

« وحيث إنه بالنسبة لقبول طعن مصلحة الضرائب الفرعى شكلاً من عدمه فإنه بالنسبة لما استندت إليه مصلحة الضرائب من أن الطعن الفرعى مقبول شكلاً ولو رفع بعد الميعاد قياساً على الاستئناف الفرعى المنصوص عليه صراحة في قانون المرافعات في المادة ١٣٤ منه وقياساً على النقض الفرعى وسكوت قانون الضرائب عن منعه فإن هذا القول لا يجوز قانوناً الأخذ به لأن قانون الضرائب قانون خاص له إجراءات ومواعيد خاصة يجب اتباعها وعدم الخروج عنها كما أن قوانين المرافعات الخاصة بالشكل والمواعيد لا يجوز القياس عليها ولا التوسع فيها وأما عدم وجود النص المانع بقانون الضرائب فإنه لا يصح اعتبار ذلك موافقة من المشرع بل كما يجوز الأخذ بالإباحة يجوز اعتبار المشرع مانعاً لهذا الطعن الفرعى خاصة وأن قوانين الإجراءات — كما ذكرنا — لا يجوز القياس عليها ولا التوسع فيها خاصة بالنسبة للشكل والمواعيد وفضلاً عن ذلك فإنه لو أراد المشرع الأخذ بهذه النظرية لنص على ذلك صراحة كما نص عليه بالنسبة للاستئناف الفرعى عندما تعدل قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي بموجبه عدل بعض الإجراءات التي نص عليها قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ خصوصاً وأن القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ صدر بعد قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الذي نص على الاستئناف الفرعى . « وحيث إنه لما تقدم ترى المحكمة أنه للطعن في قرارات لجان التقدير يجب إتباع ما نص عليه صراحة في قوانين الضرائب ولا يجوز الخروج عما قضت به من إجراءات أو مواعيد . « وحيث إن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نص صراحة في المادة ٥٤ منه على أنه يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول في بحر خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان قرار لجنة التقدير بخطاب موصى عليه بعل الوصول للطعن في قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية التي يدخل في دائرة اختصاصها محل إقامة الممول منعقدة بهيئة تجارية . « وحيث إنه ثابت أن قرار لجنة التقدير أعلن في ٢٩/٢/١٩٤٨ كما تبين ذلك من الاطلاع على المستند رقم ١٩٣ من الملف الفردي وأن مصلحة الضرائب رفضت طعنها في أول مارس ١٩٥١ ومن ثم يكون قد رفع بعد الميعاد القانوني الواجب مراعاته وعدم التجاوز عنه كما سبق بيان ذلك .

« وحيث إنه لذلك يكون طعن مصلحة الضرائب الفرعى غير مقبول شكلاً لرفضه بعد الميعاد القانوني .

« وحيث إنه بالنسبة لقيام شركة التضامن بين الطاعنين الأولين مناصفة بينهما فإن مصلحة الضرائب أقرت بوجود هذه الشركة وأنها لا تعارض في قيامها وذلك حسب إقرارها بمذكرتها المقدمة منها ومن ثم لا ترى المحكمة مانعاً من اعتمادها خاصة وأنه لا يوجد أي نزاع بين طرفي الدعوى بشأن وجودها .

منها مسار لما خسر في الدعوى عملاً بنص
المادتين ٣٥٦ و ٣٥٩ مرافعات .

• وحيث إنه بالنسبة للنفاذ فإنه لا عمل لبعثه
لان جميع الاحكام الابتدائية الصادرة تطبيقاً
للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ واجبة النفاذ ولو
مع حصول الاستئناف عملاً بنص المادة ٥٢ منه .

(قضية وآخرين ضد مأمور أول ضرائب
ميت غمر رقم ٢٣٠ سنة ١٩٤٩ كلى رئاسة
وعضوية حضرات القضاة حسن شلي وحمود رفعت
وعبد الخالق رجب وحضور حضرة الأستاذ محمد حسين
عضو النيابة) .

٤٦٠

محكمة بنها الابتدائية

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

مدة السقوط عشر سنوات . تحسب بالتقويم الميلادي
بدء التقادم . ما يقطع التقادم .

المبادئ القانونية

١ — مدة السقوط بالنسبة للضرائب
المستحقة عن المدة من أول سبتمبر سنة
١٩٣٨ لغاية آخر سنة ١٩٣٩ هي عشر
سنوات عملاً بنص المادة الأولى من القانون
رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ وتحسب العشر سنوات
بالتقويم الميلادي .

٢ — تبدأ مدة التقادم في أول مارس
من كل سنة أو في نهاية شهرين من انتهاء
السنة المالية للممول اذا كان لا يبدأ سنته في
أول يناير من كل سنة .

٣ — لا النموذج رقم ١٩ ضرائب
ولا النموذج رقم ٢٠ ضرائب ولا احالة

• وحيث إنه بالنسبة لقيام شركة الواقع بين
الطاعنين الأولين ومورث باقي الطاعنين مناصفة
بينهما للأولين النصف ولمورث باقي الطاعنين
النصف فإنه ثابت من مذكرة عضو اللجنة
الفاحص لدفاتر المنشأة (مستند ٢١٧ من الملف
الفردى) ومن الأسباب الواردة بقرار اللجنة
المطعون فيه عند ما بحث مقدار أرباح المنشأة
في سنوات النزاع وجود شركة بين الطاعنين
الأولين بحق النصف ومورث باقي الطاعنين
بحق النصف . وما يؤيد وجود هذه الشركة فعلاً
اعتراف مصلحة الضرائب بها في الخطابين المرسلين
منها لورثة المرحوم الحاج محمود أحمد العطار
للمحاسبة عن الشركة القائمة بين مورثهم وبين
الطاعنين الأولين (حافظة المدعين ٤ دوسيه) .

• وحيث إنه قد استقر رأي القضاء والفقه
على إن الاعفاء المقرر في المادة ٤١ من القانون
رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ حق لكل شريك في شركة
تضامن واكل شريك متضامن في شركة توصية
سواء استوفت الشركة الاجراءات المنصوص
عليها في قانون التجارة أم لم تستوفها لأن الشركة
رغم عدم استيفاء هذه الاجراءات قائمة فعلاً .

• وحيث إنه لما سبق بيانه ترى المحكمة اعتماد
قيام شركة الواقع بين الطاعنين الأولين بحق
النصف وبين مورث باقي الطاعنين بحق النصف .
• وحيث إنه بالنسبة لتحديد أرباح المنشأة
في سنوات النزاع نظراً لأن الطاعنين قد قرروا
بمذكرتهم الاخيرة قبولهم لما جاء في قرار اللجنة
بشأن الارباح كما سبق أن وافقوا أمام اللجنة
على مقدار رأس مال المنشأة في سنوات النزاع
فإن المحكمة ترى اعتماد قرار اللجنة بالنسبة لتحديد
الارباح ورأس المال في سنوات النزاع .

• وحيث إنه بالنسبة للمصاريف فإن المحكمة
ترى إلزام كل طرف من طرفي الدعوى بحجز

الممول الى لجنة التقدير يقطع التقادم لأنها لا تعتبر مطالبة رسمية قضائية وإنما الذي يقطع التقادم هو التنبية بالدفع الذي يتم عادة بعد صدور قرار لجنة التقدير وربط الضريبة على أساسه .

المحكمة

« ومن حيث إن الطاعن أقام هذا الطعن بعريضة أعلنت بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٥٠ طلب فيها الحكم بقبول الطعن شكلاً والحكم بسقوط الحق في المطالبة بالضرائب عن سنتي ١٩٣٨ و ١٩٣٩ لمضى أكثر من عشر سنوات وبتلّان طريقة التقدير لمخالفتها للقانون . وفي الموضوع بإلغاء التقدير واعتباره كأن لم يكن مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصاريف والآتعاب بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة - وقال شرحاً لطلبه إنه بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٥٠ ورد إلى الطاعن تنبيه من مأمورية ضرائب شبرا بتسديد الضرائب المستحقة عن سنة ١٩٣٨ وقدرها ٢ جنيه و ٢١٧ ملياً وعن سنة ١٩٣٩ وقدرها ٦ جنيه و ٦٥٠ ملياً وقال إن هذا التقدير جاء مخالفاً للقانون لثلاثة أسباب (الأول) إن المادة الأولى من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ نصت على سقوط حق الحكومة للمطالبة بالضريبة المستحقة عن السنوات ١٩٣٨ و ١٩٣٩ و ١٩٤٠ بمضى عشر سنوات ومن ثم تكون الضريبة المستحقة عن سنتي ١٩٣٨ و ١٩٣٩ قد سقطت (السبب الثاني) إن إجراءات التقدير التي اتخذتها المأمورية كانت جزافية وتحكّمية غير مستمدة من الواقع أو الحقيقة طبقاً للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (السبب الثالث) إن الطاعن لم

يستغل الجاموس في تجارة الألبان موضوع النشاط إلا من سنة ١٩٤٧ لأن والده توفي سنة ١٩٣٦ وترك تركة مثقلة بالديون فوضعت تحت الحراسة القضائية ولم يستلم نصيبه فيها إلا بعد أن تخالص عن الديون سنة ١٩٤٣ بمعنى أنه لم يكن له أي نشاط في تجارة الألبان خلال سنتي ١٩٣٨ أو ١٩٣٩ .

« ومن حيث إن الطاعن أبدى ما ذكره بعريضة الطعن بالسنتين الأولى والثاني في شكل دفعين لذلك تتناول المحكمة كل دفاع منهما على حدة .

« ومن حيث إنه عن الدفع الأول الخاص بالسقوط فإنه لا نزاع بين الطرفين في أن مدة السقوط بالنسبة للضرائب المستحقة عن المدة من أول سبتمبر سنة ١٩٣٨ لغاية آخر سنة ١٩٣٩ موضوع الطعن هي عشر سنوات وذلك عملاً بنص المادة الأولى من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧ ولكن الخلاف بين الطرفين ينحصر في (١) بدء مدة التقادم (٢) فيما يقطع بالتقادم .

« ومن حيث إنه عن الأمر الأول فإن الطاعن يرى أن بدء التقادم هو ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ بالنسبة للضريبة عن سنة ١٩٣٨ و ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ بالنسبة للضريبة عن سنة ١٩٣٩ وتري مصلحة الضرائب أن بدء التقادم هو أول أبريل سنة ١٩٤٠ بالنسبة للضريبة المستحقة عن سنتي ١٩٣٨ و ١٩٣٩ وذلك استناداً إلى المادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الذي كلف الممول بتقديم إقرار بأرباحه قبل أول مارس من كل سنة أو في بحر شهرين من انتهاء سنة المالية وتقول المصلحة إنه يضاف إلى هذين الشهرين شهر ثالث نص عليه الأمر العسكري رقم ٣٦١ الذي نص في المادة الأولى

منه على وجوب الوفاء بالضريبة التي يقدمها كل
ممول في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انقضاء
الميعاد المحدد لتقديم البيانات .

د ومن حيث إن المحكمة ترى أن القانون
رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أوجب في المادة ٤٨ منه
على كل مول أن يقدم إلى مصلحة الضرائب قبل
أول مارس من كل سنة أو في بحر شهرين من
انتهاء سنة المالية الإقرار المنصوص عليه في
المادة ٤٣ مع كل الوثائق والمستندات المؤيدة
له (وهو الإقرار بمقدار أرباحه) ومن ثم
يتعذر على مصلحة الضرائب أن تقوم بربط
الضريبة قبل هذا التاريخ ، بل إنها ممنوعة قانوناً
من ربط الضريبة قبل هذا التاريخ إذ تنص
المادة ٤٧ من القانون المذكور على أن الضريبة
تربط على الأرباح الحقيقية الثابتة بمقتضى
أوراق الممول وحساباته . وأن القانون أمهل
الممول إلى ما قبل أول مارس ليقدّم إقراره
بأرباحه مع كل الوثائق والمستندات المؤيدة له .
لذا ترى المحكمة أن بدء التقادم هو أول مارس
من كل سنة أو في نهاية شهرين من تاريخ السنة
المالية للبول وهو اليوم الذي تستطيع المصلحة
فيه اتخاذ الإجراءات لربط الضريبة وإصدار
الورد بها والتنبيه بالقيام بدفعها وهو اليوم الذي
تستحق فيه الضريبة على أرباح كل مول ويحق
للمصلحة المطالبة بها أما قبل هذا التاريخ
فلا تستطيع المصلحة المطالبة بشيء منها .

د ومن حيث إن ما ذهبت إليه مصلحة
الضرائب من أن مهلة الشهرين المشار إليها
بالمادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد
امتدت شهراً ثالثاً بالأمر العسكري رقم ٣٦١
فغير صحيح وذلك لسبب بسيط هو أن الأمر
العسكري سالف الذكر وإن كان نافذاً الآن
بالقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٥ إلا أنه خاص

بالسنوات المالية التي تنتهى بعد ٣١ ديسمبر
سنة ١٩٤٢ مع أن الضريبة موضوع الطعن
الحالي عن سنى ١٩٣٨ و ١٩٣٩ وذلك دون
بحث للأمر العسكري سالف الذكر في شروطه
ومدى تطبيقه على حالات التقادم .

د ومن حيث إن الطاعن احتسب سنة
١٩٣٨ منفصلة عن سنة ١٩٣٩ مع أن القانون
رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نص في المادة ٨٧ منه على
(أنه استثناء لحكم المادة ٣٨ من هذا القانون
يكون التقدير فيما يختص بأرباح الفترة ما بين
تاريخ العمل بهذا القانون وآخر ديسمبر سنة
١٩٣٨ على أساس أرباح سنة ١٩٣٩ وذلك
بالنسبة للأفراد وشركات التضامن فقط) لذلك
لا يمكن المطالبة بأرباح سنة ١٩٣٨ إلا بعد
تقدير أرباح سنة ١٩٣٩ ومعرفة قيمتها . ولما
كانت أرباح سنة ١٩٣٩ لا يمكن المطالبة بها
كما تقدم البيان إلا في أول مارس سنة ١٩٤٠
لذلك أيضاً تكون أرباح سنة ١٩٣٨ غير واجبة
الاداء إلا في هذا التاريخ ومن ثم ترى المحكمة
تحديد أول مارس سنة ١٩٤٠ بدءاً لسريان
التقادم في هذه الدعوى بالنسبة لأرباح سنى
١٩٣٨ و ١٩٣٩ .

د ومن حيث إن الطاعن يرى أن اعلانه
بقرار لجنة التقدير هو الذي يقطع التقادم وأنه
لم يعلن بعده وترى مصلحة الضرائب أن اعلان
الممول بالتقادم رقم ١٩ والنموذج رقم ٢٠
ضرائب يعتبر مطالبة رسمية تقطع التقادم كما أن
الاعلان بالحضور إلى لجنة التقدير يعتبر بمثابة
المطالبة الرسمية أيضاً لأنه هو المرحلة الأولى
لفصل في النزاع بين المصلحة والممول
وما تصدره اللجنة من قرار في هذا النزاع هو
الذي يعتبر واجب الاداء. بنص المادة ٥٣/٢
من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وتقول

المصلحة إنه مما يؤيد هذا الرأي ما جاء بالمادة ٩٦ من القانون المذكور من أن الاعلان المرسل إليه (الممول) بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بالحضور أمام لجنة التقدير قوة الاعلان الذى يتم عادة بالطرق القانونية .

• ومن حيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن الانقطاع المدنى هو الذى يكون سببه أعمالاً قانونية صادرة من يسرى التقادم ضده أو من يسرى لمصلحته وهو ينشأ فى حالتنا أما من إجراءات تتخذ ضد الممول أو من اعتراف منه وقد قصر القانون المصرى هذه الإجراءات على المطالبة الرسمية بالتكليف بالحضور أمام القضاء والتنبيه والمقصود بالتنبيه هو التنبيه الرسمى المستوفى للشروط القانونية وهو الذى يجب أن يسبق تنفيذ كل حكم أو سند واجب التنفيذ (كتاب التقادم لسعادة كامل مرسى باشا ص ٢١٠ وما بعدها) .

• ومن حيث إنه تطبيقاً لهذه القواعد فإن المحكمة ترى أن النموذجين رقم ١٩ و ٢٠ ضرائب لا يعتبران مطالبة رسمية تقطع بالتقادم لأنه يشترط فى الورقة التى تقطع التقادم كما قالت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ (معنى الطلب الواقع فعلاً للمحكمة الجازم بالحق الذى يراد استرداده فى التقادم المملك أو بالحق الذى يراد اقتضاؤه فى التقادم المبرى من الدين) المحاماة السنة ١٩ ص ٦٤٧ رقم ٢٧٨ وأن النموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب لا يحملان هذا المعنى لأن المادة ٢٥ جديدة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نصت على أن مأمور الضرائب يخطر الممول بالأرباح التقديرية التى يرى اتخاذها أساساً للضريبة على النموذج رقم ١٩ ضرائب فى حالة عدم تقديم إقرار بالأرباح أو عدم اقتناعه به

فإذا لم يقبل الممول هذا التقدير ولم يتم الاتفاق بين الممول والمأمور فإن الممول يخطر بهزمه على إحالة الموضوع على لجنة التقدير وذلك على النموذج رقم ٢٠ ضرائب) ولا شك إن هذا الإخطار من جانب مأمور الضرائب بتقدير أرباح الممول على النموذج ١٩ أو بإحالة الموضوع على لجنة التقدير على النموذج ٢٠ لا يرقى إلى المطالبة القضائية بل هو لا يعدو أن يكون خطاباً عادياً من مأمور الضرائب بوصفه داتماً إلى الممول بوصفه مديناً وأن هذا الخطاب مهما كان له من مظهر رسمى لا يعتبر مطالبة قضائية قاطعة للتقادم وذلك لأن المطالبة القضائية لا تكون إلا بدعوى أى باعلان بالحضور أمام المحكمة أو طلب أمام القضاء .

• ومن حيث إن القول بأن الاعلان بالحضور أمام لجنة التقدير يعتبر مطالبة رسمية لأنه هو المرحلة الأولى للفصل فى النزاع بين المصلحة والممول ولأن قرارها واجب الاداء بنص المادة ٢/٥٣ قول بعيد عن الصواب وذلك لأنه وإن كان القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نص فى المادة ٩٦ منه على أن الاعلان المرسل بخطاب موصى عليه بالحضور أمام لجنة التقدير له قوة الاعلان التى تتم عادة بالطرق القانونية إلا أن لجنة التقدير فى تشكيلها طبقاً للمادة ٥٠ قبل تعديلها لا تعتبر بحال جهة قضائية فهى لا تعدو أن تكون لجنة إدارية ومن المسلم به أن المطالبة التى تقطع التقادم هى المطالبة أمام القضاء (راجع فى هذا المعنى حكماً لمحكمة النقض بتاريخ ٢٢/٢/١٩٥٠ فى الطعن ١٢٢ سنة ١٨ ق) أما ما عداها فلا تقطع التقادم (التقادم لكامل مرسى باشا ص ٢٢٩ وما بعدها) .

• ومن حيث إن ما ذكره الطاعن بأن إعلان قرار لجنة التقدير هو الذى يقطع التقادم

غير صحيح لأنه وإن كان قرار اللجنة واجب الأداء عملاً بالمادة ٥٣/٢ من القانون إلا أنه من المسلم به فقهاً وقضاً أن إعلان الأحكام المشمولة بالنفاذ لا يقطع بالتقدم فن باب أولى إعلان قرار لجنة التقدير .

ومن حيث إن المحكمة ترى أن الذي يقطع التقدم هو التنبيه بالدفع وهو الذي يتم بعد صدور لجنة التقدير وربط الضريبة على أساسه وذلك لأن قرار لجنة التقدير يعتبر بنص المادة ٥٣/٢ من قانون الضرائب واجب النفاذ فهو بمثابة سند واجب التنفيذ يميز لمصلحة الضرائب بتحصيل الضريبة بالطرق الإدارية المتوّه عنها بالمادة ٩١ من القانون فإذا ما قام مأمور الضرائب بالتنبيه بسداد الضريبة وفقاً لقرار اللجنة كان هذا التنبيه قاطعاً للتقدم لأن التنبيه كما تقدم عبارة عن تكليف رسمي بتنفيذ سند واجب التنفيذ .

ومن حيث إنه ثابت على لسان الطاعن بصحيفة الطعن وبمذكرته المقدمة في الدعوى أنه بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٥٠ ورد إليه تنبيه من مأمورية شبرا بتسديد الضرائب المستحقة عن سنة ١٩٣٨ وقدرها ٢ جنيه و ٢١٧ ملياً وبسديد الضرائب عن سنة ١٩٣٩ وقدرها ٦ جنيه و ٦٥٠ ملياً وذلك تنفيذاً لقرار لجنة التقدير فان هذا التاريخ ٢ يناير سنة ١٩٥٠ يعتبر بدء قطع التقدم .

ومن حيث إن المحكمة ترى احتساب مدة العشر سنوات في الدعوى الحالية بالتقويم الميلادي دون التقويم الهجري ولو أنه لم يذكر ذلك صراحة في القانون وذلك للأسباب الآتية (أولاً) إن هذا النص ورد في قانون الضرائب ومن المعلوم أن هذا القانون قانون مالي وأن السنوات المالية تحسب عادة بالتقويم

الميلادي (ثانياً) جاء بالمادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أن يكون الممول مكلفاً بأن يقدم إلى مصلحة الضرائب قبل أول مارس من كل سنة أو في بحر شهرين من انتهاء سنته المالية الإقرار المنصوص عليه في المادة ٤٣ ومفهوم هذا أن السنة المالية أصلاً تنتهي في ٣١ ديسمبر من كل سنة وذلك طبقاً للتقويم الميلادي (ثالثاً) نص القانون رقم ٢ لسنة ١٩٤٠ المعدل للمادة ٢١٠ من القانون المدني القديم على أن الحق في المطالبة بالمبالغ المستحقة للحكومة بصفة ضريبة أو رسم يسقط بمضي ثلاث سنوات ميلادية (رابعاً) يؤيد هذا النظر ما اتجه إليه المشرع في القانون المدني الحالي فنص في المادة الثالثة منه على أن تحسب المواعيد بالتقويم الميلادي ما لم ينص القانون على غير ذلك ولم ينص القانون على شيء .

ومن حيث إنه وقد سبق القول بأن بدء سريان التقدم في الدعوى الحالية هو أول مارس سنة ١٩٤٠ وقد قطع التقدم في ٢ يناير سنة ١٩٥٠ فتكون مدة العشر سنوات المنصوص عليها بالقانون ١٩ لسنة ١٩٤٧ وهي سنوات ميلادية كما تقدم القول لم تنته بعد أي أن حق المصلحة في الضريبة لم يسقط لغاية هذا التاريخ ومن ثم يتعين رفض الدفع الأول المقدم من الطاعن .

ومن حيث إنه عن الدفع الثاني الذي قدمه الطاعن يطلان إجراءات التقدير لأن هذه الإجراءات التي اتخذتها المأمورية كانت جزائية وتحكيمية غير مستمدة من الواقع طبقاً للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٤٩ فالثابت من أوراق الدعوى أن مأمورية الضرائب اتبعت الإجراءات التي نص عليها القانون إذ أخطرت الطاعن بعد أن قامت بتحرياتها بالنموذج ١٠ قدرت فيه أرباحه عن المدة من ١٩٣٨ لغاية

نشاط في تجارة الألبان خلال سنى ١٩٣٨ و١٩٣٩ موضوع الطعن لأن المصلحة صورت الطاعن أنه يتجر في الألبان من طريق تربية المواشى التى تدر اللبن وهذا لا يأتى إلا بزراعة مرعى كافية لتغذيتها وقد كانت أطيانه الموروثة له تحت الحراسة القضائية كما سبق القول .

ومن حيث إنه عن هذا الدفاع ترى المحكمة تحقيقاً له إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه لم يكن له نشاط تجارى في الألبان خلال المدة من أول سبتمبر سنة ١٩٣٨ لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ولمصلحة الضرائب التى وقد رأت المحكمة أن يكون عبء الإثبات على الطاعن عملاً بالمادة ٢/٥٤ من قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . . .

(قضية ضد صاحب المعالي وزير المالية بصفته وآخر رقم ٥٢ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة وعمد وهبه وأنور خلف القاضين وحضور حضرة الأستاذ مصطفى أنيس وكيل النيابة) .

١٩٤٨ فلما لم يقبل الطاعن هذا التقدير أخطرته بالنموذج ٢٠ بإحالة إلى لجنة التقدير وأماماً أشار إليه الطاعن من عدم اتباع المأمورية لما نص عليه القانون في المادة ٤٧ فإن الثابت أن المأمورية اتبعت هذا النص أيضاً وذلك لأنها تحرت وتبين لها أن الطاعن كان يتجر بالألبان خلال المدة من سنة ١٩٣٨ لغاية ١٩٤٨ إلا أنه لم يقدم إقراراته عن أرباحه خلال تلك المدة فقامت هى بتقدير أرباحه بطريق التقدير الجزائى ولما الحق فى ذلك عملاً بنصوص القانون ومن ثم يكون هذا الدفع فى غير محله ويتعين رفضه وبصححة الإجراءات التى اتبعتها المصلحة .

ومن حيث إنه عن السبب الثالث الذى قدمه الطاعن فهو دفاع موضوعى يتلخص فى أنه لم يبدأ التجارة فى الألبان إلا من أول سنة ١٩٤٧ وذلك لأن والده توفى سنة ١٩٣٦ وترك تركه مشغلة بالديون فوضعت الأطيان المخلفة عنه تحت الحراسة القضائية وظلت كذلك لغاية تمام سداد الديون سنة ١٩٤٣ وقال إنه لذلك لم يكن له

قضاء المحاكم الكلية

(قضاء الجنح)

ومن الجرائم الوقتية ترك الصيد الذى كلف به طبقاً للأمر السرى رقم ٢٩٦ .

المبادئ القانونية

١ - الجريمة الوقتية هى التى تتكون من أمر يحدث فى وقت محدود والتى تنتهى بمجرد ارتكاب هذا الأمر بصرف النظر عن

٤٦١

محكمة مصر الابتدائية

٢١ يناير سنة ١٩٥١

الجريمة الوقتية . انتهاؤها بارتكاب الفعل . والجريمة المستمرة تبدأ بارتكاب الفعل . والأولى استمرارها فى الضرر والثانية استمرارها فى النشاط الجراى . وفى الثانية لا يمنع معاقبة المتهم مرة من تجديد معاقبته .

استمرار نتيجته أو الضرر الحادث منه أما الجريمة المستمرة فهي التي تتكون من حالة أو فعلة قابلة للاستمرار أو التجدد .

٢ - يجب عدم الخلط بين الجريمة المستمرة والجريمة الوقتية ذات الأثر المستمر ففي الأولى يكون الاستمرار أو التجدد في نشاطها الاجرامى سلبياً كان أو إيجابياً وفي الثانية يكون الاستمرار في نتيجتها أو الضرر الحادث منها .

٣ - في الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة استمراراً ثابتاً، محاكمة الجاني أول مرة تمنع من تجديد محاكمته على الجريمة ذاتها احتراماً لقوة الشيء المحكوم فيه أما في الجريمة المستمرة استمراراً متجدداً أو متتابعاً فإن محاكمة الجاني أول مرة لا تمنع من محاكمته إذ تجدد الاستمرار أو تتابع .

٤ - إن ترك الصيدلي الوظيفة التي عين فيها بناءً أمر تكليف صادر له طبقاً للأمر العسكري رقم ٢٩٦ يعتبر جريمة وقتية .

المحكمة

د من حيث ان الوقائع تحصل في أن المتهم بصفته صيدلياً متخرجاً من كلية الطب في سبتمبر سنة ١٩٤٤ صدر إليه في ١٩/١٠/١٩٤٤ أمر تكليف من وزير الصحة لشغل وظيفة صيدلي بمستشفى منيا القمح الأميرى لمدة سنتين بناءً على الأمر العسكري رقم ٢٩٦ المعدل بالأمر ٥١٢ والذي استمر العمل به بناءً على المرسوم بقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٤٥ وقد قام بتنفيذ هذا الأمر في ٣١/١٠/١٩٤٤ وتبعاً لذلك

ينتهي مياعده في ٣٠/١٠/١٩٤٦ إلا أنه في ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ صدر قرار وزارى رقم ٥٨٥ باطالة مدة هذا التكليف سنتين آخرين ابتداءً من ٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٦ وذلك بناءً على الأمر العسكري رقم ٥١٢ وقد ظل المتهم يشغل الوظيفة التي عين فيها حتى ١١ مايو سنة ١٩٤٧ حيث تركها فأقامت النيابة عليه الدعوى العمومية بتهمة تركه الوظيفة المكلف بها بناءً على أمر التكليف المنوه عنه وقد انتهت هذه الدعوى بأن حكم عليه حضورياً بتغريمه خمسمائة قرش وصار هذا الحكم نهائياً بفوات مياعاد الطعن فيه إلا أن وزارة الصحة علمت أنه يزاول عمله في صيدلية المهجين بشبرا فارسك إليه بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٨ إنذاراً سلم إليه في ٩ أكتوبر سنة ١٩٤٨ أنذرته فيه باستلام عمله في مدى ثلاثة أيام من تاريخ استلامه الإنذار ولما لم يقم بما أنذر به أبلغت وزارة الصحة الأمر إلى نيابة روض الفرج بحجة مخالفة المتهم أحكام الأمر العسكري رقم ٢٩٦ وعلى أساس ما أقر به مجلس الدولة من أن الامتناع عن التنفيذ من الجرائم المستمرة التي تتجدد بإرادة المتهم (كما ورد في خطاب وزارة الصحة لنيابة روض الفرج) ومن ثم أقامت النيابة الدعوى العمومية على المتهم مرة ثانية بتهمة أنه امتنع عن تنفيذ أمر التكليف الصادر إليه من وزير الصحة مخالفاً بذلك المواد ١ و ٢ و ٤ من الأمر العسكري رقم ٢٩٦ المعدل بالأمر رقم ٥١٢ وقد حكمت محكمة روض الفرج الجزئية بتغريم المتهم غنياً ثلاثاً جنيهاً في ٢٦ إبريل سنة ١٩٤٩ وأعلن الحكم الغيابي للمتهم ولم يعارض فيه كما انقضى مياعاد الاستئناف بالنسبة له إلا أن النيابة العمومية استأنفت هذا الحكم في الميعاد طالبة تشديد العقوبة على المتهم .

« ومن حيث إنه على ضوء هذه الوقائع يكون التكليف القانوني الصحيح للهمة المنسوبة للمتهم أنه ترك الوظيفة التي عين فيها لا أنه امتنع عن تنفيذ أمر التكليف لأن الواقع أن المتهم نفذ الأمر ثم ترك الوظيفة ومثل هذا التكليف تملك المحكمة الاستئنافية ما دام مؤسساً على الوقائع الثابتة في الدعوى .

« ومن حيث إن المتهم دفع التهمة بأن امتناعه عن تنفيذ أمر التكليف راجع إلى ظروفه العائلية الخاصة ومرض والدته الذي اشتدت وطأته والذي ما كان يتيسر معه تركها وحيدة ولذلك اضطر مكرهاً إلى ترك الوظيفة التي عين فيها .

« ومن حيث إنه فضلاً عن هذه الظروف فقد ركز المتهم دفاعه في نقطة قانونية بحثة وهي أن المتهم قد حوكم من أجل هذه الجريمة أمام محكمة منيا القمح وحكم عليه فيها بالغرامة بحكم نهائي ومن ثم فلا يجوز إعادة محاكمته مرة ثانية لأن هذه الجريمة جريمة مستمرة استمراراً ثابتاً والمحاكمة بالنسبة لمثل هذا النوع من الجرائم تمنع من محاكمة المتهم مرة أخرى عن الجريمة ذاتها ومن ثم فقد دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الجلسة رقم ١٧٤٥ لسنة ١٩٤٧ جنح منيا القمح وطلب براءته مما نسب إليه .

« ومن حيث إنه يتعين على المحكمة للفصل في هذا الدفع أن تكيف الجريمة التي أقيمت الدعوى من أجلها على المتهم مرتين إحداهما أمام محكمة منيا القمح والثانية أمام محكمة روض الفرج وهل هي جريمة وقتية أم هي جريمة مستمرة وهل مستمرة استمراراً ثابتاً أو استمراراً متجدداً .

« ومن حيث إن الجريمة الوقتية هي الجريمة التي تكون من أمر يحدث في وقت محدود والتي تنتهي بمجرد ارتكاب هذا الأمر بصرف النظر عن استمرار نتيجته أو الضرر الحادث منه أما الجريمة المستمرة فهي التي تكون من حالة أو من فعلة قابلة للاستمرار أو التجدد ويقتين نوع الجريمة وقتية كانت أم مستمرة من تعريفها القانوني ومن فحص الأركان التي تكون منها ومن الواجب عدم الخلط بين الجريمة ذاتها وبين نتائجها فإن الجريمة قد تكون وقتية كالسرقة أو الضرب أو القتل ولو أن ضررها أو نتائجها قد تستمر بعد وقوعها زمناً طويلاً (يراجع في ذلك شرح الأحكام العامة في القانون الجنائي للأستاذ علي بدوي بك ص ٦٥ - ٦٦) .

« ومن حيث إنه في التفرقة بين الجريمة ذاتها وبين نتائجها يجب عدم الخلط بين الجريمة المستمرة والجريمة الوقتية ذات الأثر المستمر كالقتل مثلاً حيث تتم الجريمة بازهاق الروح ولكن أثر الجريمة يبقى إلى الأبد وجريمة الضرب وقتية ولو نشأ عنها عجز أو مرض مهما طالت مدته وجريمة هرب المحبوس جريمة وقتية تتم بالهرب ولا عبرة باستمرار الهارب خارج السجن والسرقة جريمة وقتية لأنها حسب تعريف الشارع تتم بالاختلاس ولو بقي الشيء المسروق في حيازة السارق فترة من الزمن (يراجع شرح قانون العقوبات القسم العام للدكتور محمود مصطفى ص ١٨٢) أي أنه في الجريمة المستمرة يكون الاستمرار أو التجدد في نشاطها الإجرامي سلباً كان أم إيجابياً وفي الجريمة الوقتية ذات الأثر المستمر يكون الاستمرار في نتائجها أو الضرر الحادث منها .

« ومن حيث إنه بانزال حكم هذه القواعد القانونية على الجريمة المنسوبة إلى المتهم يبين أنها

أخرى احتراماً لقوة الشيء المحكوم فيه ويكون الدفع الذي أبداه المتهم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها دفعا على أساس قانوني سليم ويتعين قبوله والحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم عما نسب إليه عملاً بنص المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات .

(قضية النيابة ضد كمال دجيان رقم ٢٩٢٦ س سنة ١٩٤٩ مصر رئاسة وعضوية حضرات القضاة حافظ بدوي وحافظ هريدي واحمد ضياء الدين وحضور الأستاذ عمر العبد وكيل النيابة) .

٤٦٢

محكمة الزقازيق الابتدائية

٢٨ فبراير سنة ١٩٥١

استئناف . حكم غيابي . استئنافه من النيابة . معارضة التهم فيه . تعديله بناء على المعارضة . استئناف النيابة . يجب على النيابة أن ترفع استئنافاً جديداً إذا كان لديها وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة .

المبدأ القانوني

إن استئناف النيابة للحكم الغيابي يسقط من تلقاء نفسه متى قضى بتعديل هذا الحكم من الجهة المختصة بالفصل في المعارضة لأن الحكم الغيابي يكون قد سقط واستبدل به غيره وبسقوطه يسقط الاستئناف المرفوع عنه من النيابة ويتعين عليها إذا كان لديها بعد ذلك وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة أن ترفع عنه استئنافاً جديداً وليس لها أن تتمسك بالاستئناف الأول .

المحكمة

حيث إن المتهم أعلن قانوناً ولم يحضر

جريمة وقتية إذ أن نص المادة الرابعة من الأمر العسكري ٢٩٦ المقدم من أجلها المتهم للمحكمة تنص على أن « كل من يمتنع من . الأطباء والصيدالة عن تنفيذ أمر التكليف الصادر إليه أو يترك الوظيفة التي عين فيها يعاقب . . . الخ » والذي يستفاد من أركان هذه التهمة كما هي مبينة بالنص المذكور أنها تتكون من أمر يحدث في وقت محدود هو ترك الوظيفة وبمجرد حدوث هذا الأمر تنتهي الجريمة ومن ثم فهي جريمة وقتية ولا يرد على ذلك بأن المتهم طالما كان تاركا للوظيفة فستظل الوظيفة شاغرة إذ أن هذا هو نتيجتها وأثرها المستمر وليس بالجريمة ذاتها وقد سبق نوهنا بعدم الخلط بين الجريمة ذاتها ونتيجتها وبين الجريمة المستمرة والجريمة الوقتية ذات الأثر المستمر ف شأن هذه الجريمة كجريمة هرب المحبوس تم بالهرب ولا عبرة باستمرار الهارب خارج السجن والمتفق عليه أن جريمة هرب المحبوس إنما هي جريمة وقتية ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك فإن هذه المحكمة ترى أن الجريمة المنسوبة للتهمة إنما هي جريمة وقتية ولا تذهب مع القائلين باعتبارها جريمة مستمرة سواء أكان استمراراً ثابتاً أم استمراراً متجدداً .

« ومن حيث إن الأصل أن يحاكم المجرم عن جريمته مرة واحدة احتراماً لقوة الشيء المحكوم فيه وهذا الأصل مطلق التطبيق على الجرائم الوقتية فمن حوكم من أجل جريمة وقتية مرة لا يجوز محاكمته عنها بعد ذلك وكذلك الأمر بالنسبة للجريمة المستمرة استمراراً ثابتاً . وعلى عكس ذلك الجريمة المستمرة استمراراً متجدداً .

« ومن حيث إن المتهم قد حوكم من أجل هذه الجريمة الوقتية وحكم عليه فيها بحكم نهائي صادر من محكمة منيا القمح في الجلسة رقم ١٧٤٥ لسنة ١٩٤٧ ومن ثم لا يجوز محاكمته عنها مرة

ويجوز الحكم في غيبته عملاً بالمادة ١٦٢ تحقيق جنابات .

« وحيث إن محكمة أول درجة قضت غيابياً في التهمة المسندة للمتهم بحبسه أربعة شهور مع الشغل وكفالة ٥٠٠ جنيه لإيقاف التنفيذ بلا مصاريف وذلك بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٤٨ .

« وحيث إن النيابة استأنفت الحكم المذكور في الميعاد للسوابق .

« وحيث إن المتهم عارض في الحكم الغيابي المشار إليه وقضى في المعارضة بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٥٠ بقبولها شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المعارض فيه والاكتفاء بحبس المتهم شهراً واحداً مع الشغل وأمرت بوقف التنفيذ لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً بلا مصاريف .

« وحيث إن المتهم استأنف الحكم المذكور في الميعاد القانوني فاستأنفه مقبول شكلاً .

« وحيث إن النيابة لم تقرر باستئناف هذا الحكم اكتفاء بالاستئناف المرفوع منها عن الحكم الغيابي .

« وحيث إنه من المقرر فقهاً وقضاً أن استئناف النيابة للحكم الغيابي يسقط من تلقاء نفسه وبطبيعة الحال متى قضى بتعديل هذا الحكم من الجهة المختصة بالفصل في المعارضة لأن الحكم الغيابي يكون قد سقط واستبدل به غيره ويسقطه يسقط الاستئناف المرفوع عنه من النيابة ويتعين عليها إذا كان لديها بعد ذلك وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة أن ترفع عنه استئنافاً جديداً وليس لها أن تمسك بالاستئناف الأول (راجع في ذلك كتاب المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية لوكي المرابي باشا بند ٥٥٢ ولبواتقان

مادة ٢٠٣ نبذة ٣٤ . وجارو الجزء الخامس نبذة ١٧٠٤ ومجموعة النقض لمحمود عمر الجزء الأول قاعدة رقم ٣٧٤ ص ٢٤٤ والجزء الثاني قاعدة رقم ٣١٩ ص ٢٨٨ والجزء الثالث قاعدة رقم ٣٠٤ ص ٥٠٥ والجزء السادس قاعدة رقم ٢١٨ ص ٢٩٢) .

« وحيث إنه بناء على ما تقدم يكون الاستئناف المرفوع من النيابة عن الحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة قد سقط بتعديل الحكم المذكور في المعارضة ومن ثم يتعين القضاء بسقوط هذا الاستئناف .

« وحيث إنه عن استئناف المتهم فإن محكمة أول درجة قد أصابت فيما قضت به من إدانة المتهم عن التهمة المسندة إليه للأسباب التي أوردتها بحكمها والتي تأخذ بها هذه المحكمة ويتعين لذلك رفض الاستئناف موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف بلا مصروفات . »

(قضية النيابة ضد محي الدين محمود محمد رقم ١٩٩٦ س سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية حضرات القضاة أديب نصر وعلى عبد الرحمن ويونس ثابت وحضور الأستاذ محمد حسن عراب وكيل النيابة) .

٤٦٣

محكمة مصر الابتدائية

٤ مارس سنة ١٩٥١

١ — أمر التفتيش . وجب ابتناؤه على تحقق أو بلاغ جدي .

ب — وجوب اشتغال أمر التفتيش على اسم من أصدره ومن صدر ضده والزمن الذي تم فيه . والأعمال المطلوب إجراؤها .

ج — التفتيش . وإحالة إلى غير سلطة التحقيق . خضوعه في هذه الحالة للشروط .

المبادئ القانونية

١ — إن قانون تحقيق الجنابات في

المادة ٣٠ منه لم يطلق لسلطة التحقيق حق إجراء التفتيش بل اشترط لأجرائه أن يكون هنالك تحقيق أو بلاغ جدى عن واقعة محددة تنسب الى شخص معين بقدر يبرر التعرض لحرية وحرمة مسكنه في سبيل كشف علاقته بالجريمة .

٢ — ان أمر التدب بإجراء التفتيش يجب أن يشمل اسم ووظيفة من أصدره واسم المتهم والتهمة المسندة اليه والأعمال المطلوب إجراؤها كم يجب أن يعين فيه الميعاد الذى يطلب إجراء التفتيش فيه والشخص المطلوب إجراء التفتيش له .

٣ — إذا خول نص قانونى سلطة إجراء التفتيش والتدب له لسلطة أخرى غير سلطة التحقيق استثناء من أحكام قانون تحقيق الجنايات (كما هو الحال فى الأمر العسكرى رقم ٧٦ لسنة) فإن هذه السلطة التى عهد اليها حق إجراء التفتيش أو التدب يسرى عليها ما يسرى على سلطة التحقيق من قيود وضمانات فرضها القانون لإجراء التفتيش وذلك تحزراً وصيانة لهذا الحق الاستثنائى من العبث به .

المحكمة

• من حيث إن الاستئناف استوفى الشكل المقرر فى القانون فهو مقبول شكلاً .

• ومن حيث إن الوقائع تتحصل كما جاء بالمحضر الذى حرره الملازم أول محمد شكرى حافظ فى أنه بما إلى عليه أن المتهمة تدبر منزلها للدعارة وقد

قام بالتحريات والمراقبة فانتضح له صحة ذلك وبناء على أمر الانتداب الصادر إليه بتفتيش المنازل التى تثبت التحريات أنها تدار للدعارة قام بتفتيش منزل المتهمة ولدى وصوله إليه طرق الباب فأطلت من شراعتة من تدعى زينات يوسف ثم اندفعت إلى داخل المسكن محاولة الهرب وإذا ذاك دفع الباب فافتح ودخل مسكن المتهمة فانتضح له أنه مكون من ثلاث غرف كلها معدة للنوم اثنتان منهما على يمين الداخل والثالثة على يساره وقد وجد هذه الغرفة الأخيرة مقفلة بمفتاحها ففتحها عنوة حيث وجد بها المتهمة تلبس قميصاً وتحاول أن تلبس جلبابها ووجد معها اسماعيل يوسف على كما لاحظ سروال المتهمة ملقى بجانب السرير وقطعة من القماش تحت الوسادة يشبه فى وجود بعض المواد المنوية بها فقام بضبط الجميع وقادهم إلى قسم البوليس .

• ومن حيث إنه بسؤال اسماعيل يوسف على فى محضر البوليس قرر أن أحد القوادين قاده إلى منزل المتهمة لارتكاب الفحشاء وقد أعطاه فى نظير ذلك مبلغ ٣٠ قرشاً وأنه لما حضر إلى المنزل اتفقت معه المتهمة على أن يرتكب معها الفحشاء نظير جنيه وفعلوا أعطاهما الجنيه وارتكب معها هذا الأمر ثم حضر الضابط وقام بضبطهم جميعاً .

• ومن حيث إنه بسؤال زينات يوسف إبراهيم سواء فى محضر البوليس ولدى استجوابها أمام النيابة قررت أنها تسكن فى هذا المنزل بإحدى حجراتها المستأجرة لها من المتهمة نظير جنيهين ونصف فى الشهر وذلك منذ أسبوعين وأنها لا تعرف عن هذا المنزل شيئاً آخر .

• ومن حيث إنه بسؤال المتهمة فى محضر البوليس ولدى استجوابها أمام النيابة والمحكمة

أنكرت التهمة المنسوبة إليها وقررت أن اسماعيل يوسف حضر لاستئجار غرفة بمنزله وأن زينات يوسف ابراهيم تستأجر غرفة لديها .

« ومن حيث إن الدفاع عن المتهم دفع بطلان التفتيش لعدم وجود تحريرات سابقة عليه ولعدم وجود إذن به .

« ومن حيث إنه أزاء ذلك يتعين على المحكمة البحث فيما إذا كان الإذن بالتفتيش قد صدر صحيحاً مستوفياً لإجراءاته القانونية حتى يكون التفتيش المترتب عليه صحيحاً أم لا .

« ومن حيث إن الأمر العسكري رقم ٧٦ سنة ١٩٤٩ الخاص بإغلاق بيوت العاهرات قد خرج عن القواعد المقررة في قانون تحقيق الجنايات لإجراء التفتيش فبعد أن كان هذا الإجراء قاصراً على سلطة التحقيق وهي قاضي التحقيق والنيابة أو رجال الضبطية القضائية إذا اتدبوا لذلك أو في بعض حالات معينة وهي حالة التلبس المنصوص عليها في المادة ١٨ والحالة المنصوص عليها في المادة ٢٣ من قانون تحقيق الجنايات جاء هذا الأمر فقرر في المادة الثالثة منه على أنه « استثناء من أحكام قانون تحقيق الجنايات يخول المحافظون والمديرون ومفتشي المكتب الرئيسي لحماية الآداب ومأمورو المراكز والأقسام والبنادر أو من يندبونهم من رجال الضبطية القضائية دخول وتفتيش كل بيت تكون قد دلت التحريات على أنه يدار للعاهرات ، وبذلك جعل حق إجراء تفتيش بيوت العاهرات منوطاً بالمحافظين والمديرين وغيرهم ممن عددهم في مادته الثالثة يقومون به بأنفسهم أو بمن يندبونهم لذلك من رجال الضبطية القضائية وذلك متى دلت التحريات على أن المنزل يدار للعاهرات .

« ومن حيث إن الذي يبين من نص المادة الثالثة من هذا الأمر العسكري المشار إليه أنه أحل للمحافظين والمديرين ومفتشي المكتب الرئيسي لحماية الآداب ومأموري المراكز والأقسام والبنادر محل سلطة التحقيق في إجراءات تفتيش بيوت العاهرات بأنفسهم أو بمن يندبونهم لذلك من رجال الضبطية القضائية .

« ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك فيجب في الانتداب الذي يصدر عن ذكرتهم المادة الثالثة لأحد رجال الضبطية القضائية بتفتيش أحد بيوت العاهرات أن يستوفي شروط الانتداب الذي يصدر من سلطة التحقيق ماداموا قد حلوا محل هذه السلطة بالنسبة لتطبيق هذا الأمر .

« ومن حيث إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يجب أن يتقدمه بلاغ أو محضر محرر بمعرفة أحد رجال الضبط أو أي أخبار (م ٢٩ تحقيق جنابات) ومجرد التبليغ عن جريمة لا يكفي للقبض على المتهم أو تفتيش منزله بل يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريرات عما اشتمل عليه البلاغ فإذا أسفرت التحريات عن توافر دلائل قوية على صحة ما ورد فيه فعندئذ يسوغ إجراء التفتيش (نقض في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بمجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٣١ ص ١٢١) فالقانون لم يطلق السلطة المخولة للتحقق في التفتيش بل أوجب في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات أن يكون هنالك تحقيق أو بلاغ جدي عن واقعة محددة وتستند إلى شخص معين بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته وحرمة مسكنه في سبيل كشف علاقته بالجريمة (نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٩ بمجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٥٤

ص ٤٧٧ ، نفس الجزء رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ ،
رقم ٥ ص ٤) مع ملاحظة أنه لا يقصد
بالتحقيق هنا أن يكون تحقيقاً قضائياً بمعنى
الكلمة بل يكفي فيه الاستدلال Information
ومن هذه الاستدلالات يكفي استنتاج قرائن
الإتمام وصدور الإذن بالتفتيش (محكمة مصر
المختلطة في ١٩٤١/٦/٢٣ ملفان ١٩٤٢-١٩٤٢
رقم ٢٢٦) .

« ومن حيث إنه فضلاً عن ذلك فإنه يجب
في أمر النذب أن يشمل اسم ووظيفة اسم من
أصدره واسم المتهم والتهمة المسندة إليه
والأعمال المطلوب إجراؤها كما يجب أن يعين
فيه الميعاد الذي يطلب إجراء التفتيش فيه
والشخص المطلوب إجراء التفتيش لديه (يراجع
بحث التفتيش للدكتور محمود مصطفى والمنشور
في مجلة كلية الحقوق السنة الأولى العدد الثاني
صفحة ٣٤٣ بند ٤٦ والمراجع المشار إليها
بهامش تلك الصحيفة)

« ومن حيث إن أمر النذب الذي استند
إليه الضابط محمد شكرى حافظ في تفتيشه منزل
التهمة هو أمر نذب صادر من مفتش المكتب
الرئيسى لحماية الآداب بوزارة الداخلية بتاريخ
١٩٤٩/٣/٥ إلى مفتش مكتب حماية
الآداب بالقاهرة متضمناً انتدابه وجميع الضباط
الذين يعملون بالمكتب للقيام بتنفيذ الأمر
العسكرى رقم ٧٦ سنة ١٩٤٩ في دائرة مدينة
القاهرة (تراجع صورة هذا الانتداب المودعة
بالدوسيه) .

« ومن حيث إن الذى تلاحظه المحكمة على
هذا الانتداب : —

أولاً — إن هذا الانتداب صدر بتاريخ
١٩٤٩/٣/٥ دون أن تسبقه تحريات أو بلاغ

أو إخبار ومن ثم لم يكن هنالك تحقيق يستدعى
صدور هذا الانتداب ، ذلك التحقيق الواجب
حدوثه لصدور أمر التفتيش لاعتباره إجراء
من إجراءات التحقيق أو حتى مجرد تحريات
على وجود جريمة معينة ، أما ما جاء بصدور
المحضر الذى حرره الضابط الذى قام بالتفتيش
بناء على هذا الانتداب من أنه اتضح له من
التحريات والمراقبة أن منزل المتهم مدار
للدعارة فإن تاريخ هذا المحضر الذى هو تاريخ
التحريات هو ١٩٥٠/٦/٣ أى بعد صدور
الانتداب بوقت طويل مما يثبت أن التحريات
كانت تالية لصدور أمر الانتداب لاسابقة عليه
وهذا ما لا يجوز حصوله إذ الشرط كما قدمنا
أن تكون التحريات سابقة على الأمر بالتفتيش
ثانياً — أنه لم يكن هنالك وقت صدور
الانتداب الذى قس بتوجيه الضابط منزل
التهمة واقعة معينة منسوبة إلى شخص معين حتى
يكون أمر الانتداب بالتفتيش صادراً بخصوصها
أما ما جاء في هذا الانتداب من نذب جميع
ضباط مكتب الآداب لتنفيذ الأمر العسكرى
رقم ٧٦ في دائرة مدينة القاهرة فإن هذا الأمر
لا يصح حدوثه أو إجازته ذلك أنه إذا كان من
المسلم به أن المحقق لا يستطيع قانوناً أن يأمر
عند الضرورة بتفتيش عام في جميع المنازل
الموجودة في جهة معينة أو بخط معين (يراجع
بحث الدكتور محمود مصطفى المشار إليه صفحة
٣٢٧ والمراجع المشار إليها في الهامش) ، فإنه
من باب أولى لا يستطيع الأمر بتفتيش مدينة
بأسرها وإلا انقلب الأمر إلى ثورة على حرية
المساكن ؛ تلك الحرية التى تضافر الدستور
وقانون تحقيق الجنايات على العمل على صونها
وعدم العبث بها .

ثالثاً — إن أمر الانتداب الذى استند إليه

الضابط في تفتيش منزل المتهم لم يشمل اسم المتهم الحالية ولا التهمة المسندة اليها ولا الأعمال المطلوب إجراؤها ولم يبين المكان المطلوب إجراء التفتيش فيه ومن ثم تستطيع هذه المحكمة أن تقرر عن يقين أنه لم يصدر في هذه القضية أمر بتفتيش منزل المتهم الحالية على وجه التحديد والتخصيص .

« ومن حيث إنه للاعتبارات والأسباب السابقة يكون أمر التذب الذي خول الضابط تفتيش منزل المتهم هو أمر قد صدر بذاته وبالظروف التي لا يسته باطلا ومن ثم يكون التفتيش الذي أجراه الضابط في منزل المتهم إنما هو تفتيش باطل ويتعين قبول الدفع الذي دفعت به المتهم ببطلان التفتيش

« ومن حيث إنه إزاء ذلك يتعين على المحكمة إطراح الدليل المستمد من التفتيش إذ لا يصح الاعتماد عليه ولا على شهادة من أجراه ولا على ما أثبتته في محضره أثناء هذا التفتيش من أقوال واعترافات مقول بحصولها أمامه من المتهم أو

غيرها لأن مثل هذه الشهادة تتضمن في الواقع إخباراً منه عن أمر ارتكبه مخالفاً للقانون فالاعتماد على مثلها في إصدار الحكم اعتماد على أمر تمتعه الآداب وهو في حد ذاته جريمة منطبقة على المادة ١٢٨ من قانون العقوبات ولا يصح الاعتماد في الحكم على مثل هذا المحضر ولا على أقوال رجل البوليس الذي أجرى التفتيش (يراجع حكم النقض ١١/٦/١٩٣٤ بمجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ صفحة ٣٥٧، ١٢/٣/١٩٣٤ ج ٣ رقم ٢١٩ صفحة ٢٩٠) .

« ومن حيث إنه ليس في القضية من دليل ضد المتهم سوى ما هو مستمد من التفتيش الباطل ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم بما نسب إليها عملاً بنص المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات . »

(قضية النيابة ضد جانيت جورج ميخاليس رقم ٥٤٣ سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية حضرات القضاة حافظ بدوي وحافظ هريدي واحمد ضياء الدين وحضور الأستاذ محمد شوقي عضو النيابة) .

القضاء المستعجل

٤٦٤

محكمة دمياط الجزئية

١١ مارس سنة ١٩٤٨

حزب إداري . اختصاص القضاء بالاشكال فيه .

المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الأمور المستعجلة

بالحكم في الاشكالات التي تعترض تنفيذ الحجز الادارية التي توقعها الحكومة على المنقولات والعقارات نظير تحصيل أموالها. كما أن القضاء العادي يختص بالحكم في طلب إلغاء الحجز الاداري لأنه لا يعتبر عملاً ادارياً ليس للمحاكم أن تلغيه أو توقف تنفيذه .

قضاء الأمور المستعجلة بالنظر والفصل في طلب إيقاف إجراءات التنفيذ وليس ثمة خلاف في أن القاضي الجزئي في النظام انقضائي الوطني يجمع بين وظيفتين هما وظيفة القضاء العادي وقضاء الأمور المستعجلة .

« وحيث إنه تبين من ذلك أن الدفع بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة في غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث إن المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وأسس دفعه على أن الرسوم التي توقع الحجز الإداري وفاء لها صدر بها قرار وزاري بتاريخ ١٩٤٧/٨/٦ منشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٨٠ في أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ونص على سريان منعه من أول مايو سنة ١٩٤٧ وقد صدر ذلك القرار تنفيذاً لنص القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والقروية وهذا القرار الوزاري يعتبر من الأوامر الإدارية التي يتمتع على المحاكم إلغاؤها أو تعديلها أو تفسيرها أو تأويلها طبقاً لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

« وحيث إن موضوع الدعوى هو طلب إيقاف بيع سيارة محجوز عليها إدارياً وطلب إلغاء ذلك الحجز الإداري ومن المسلم به فقهاً وقضاء أن قضاء الأمور المستعجلة يختص بالحكم في الإشكالات التي تعترض تنفيذ الحجز الإداري التي توقعها الحكومة بطريقة إدارية على المنقولات والعقارات نظير تحصيل أموالها كما أن القضاء العادي يختص بالحكم في طلب إلغاء الحجز الإداري لأن الحجز الإداري لا يعتبر عملاً إدارياً ليس للمحاكم أن تلغيه أو توقف تنفيذه (راجع قاضي الأمور المستعجلة لرشد بك ص ٥٩٦ و ٥٩٧ بند ٥٧٥ والأحكام

٢ — طالما أن المطلوب إلغاؤه حجز إداري استناداً إلى أنه توقع بلا سند من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ فللمحاكم العادية الفصل في ذلك ولها أن تبحث وتفسر السند الذي توقع الحجز الإداري بموجبه لتبين هل توقع الحجز الإداري طبقاً لسنده وتنفيذاً له أم أنه توقع بلا سند أو تجاوز نطاق ذلك السند .

المحكم

« حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى وطلب الحكم أولاً وبصفة مستعجلة بإيقاف بيع السيارة المحجوز عليها بناء على طلب المدعى عليه بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ وثانياً وبصفة عادية بإيقاف ذلك الحكم .

« وحيث إن المدعى عليه دفع بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة بنظر طلب إلغاء الحجز لأنه طلب موضوعي ولا يمكن لقاضي الأمور المستعجلة أن يقضى فيه دون أن يتعرض للبحث في صلب الموضوع .

« وحيث إنه وإن كان طلب إلغاء الحجز هو طلب موضوعي حقا لا يختص بنظره قضاء الأمور المستعجلة إلا أن المدعى عدل طلباته في أول جلسة وهي جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٤٨ إلى طلب إيقاف بيع السيارة المحجوز عليها وذلك بصفة مستعجلة وإلى طلب إلغاء الحجز الإداري المتوقع في ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ بصفة عادية وكان ذلك التعديل قبل إبداء المدعى عليه للدفع بعدم الاختصاص الذي أبداه أول مرة في مذكرته المقدمة بجلسة ٥ فبراير سنة ١٩٤٨ .

« وحيث إنه ليس ثمة شك في اختصاص

المشار إليها في هامش الصحيفتين المذكورتين وقضاء الأمور المستعجلة لمحمد علي راتب باشا ص ٦٢٣ و ٦٢٤ بند ١١٨٨) فليس المطلوب نظره والفصل فيه هو إلغاء القرار الوزاري الصادر في ٦ يناير سنة ١٩٤٧ وإنما المطلوب هو إلغاء الحجز الإداري استناداً إلى أنه توقع بلا سند من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وللمحاكم العادية أن تفصل في طلب إلغاء الحجز الإداري ولها أن تبحث وتفسر السند الذي توقع الحجز الإداري بموجبه لتبين هل توقع الحجز الإداري طبقاً لسنده وتنفيذاً له أم أنه توقع بلا سند أو تجاوز نطاق ذلك السند .

• وحيث إنه تبين مما تقدم أن الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى في غير محله ويتعين رفضه .

• وحيث إن المجلس البلدي أوقع الحجز الإداري بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ على السيارة وفاء لمبلغ ٨٠ جنيهاً منها ٥٠ جنيهاً رسوم على سيارات الشركة و ٣٠ جنيهاً رسوم على سكك حديد الشركة واستند في فرض تلك الرسوم إلى المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ .

• وحيث إن المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ تنص على أنه للمجلس أن يفرض في دائرة اختصاصه (١) رسوماً على المحال العمومية والأندية والمحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة والمحال الصناعية والتجارية ومحال بيع المشروبات الروحية .

• وحيث إنه لا يمكن اعتبار شركة السكك الحديدية وشركة السيارات من المحال التجارية المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر . صحيح أنها تقوم بأعمال تجارية وتخضع في ذلك إلى ضريبة الأرباح التجارية ولكن ذلك لا يعني

أنها من المحال التجارية وإنما ينطبق عليها نص المادة ٥٢ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ التي نصت على أنه يجوز أن تفرض بقانون ضريبة إضافية على ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وذلك لحساب المجالس البلدية والقروية وهذه الضريبة لما تصدر بها بعد مرسوم بقانون .

• وحيث إنه مما يؤيد صحة ذلك انظر أن المادة الأولى من المرسوم الصادر في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ حينما حددت أساس فرض الرسوم تنفيذاً للمادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ لم تتحدث عن السيارات أو السكك الحديدية مع أنها تحدثت عن العربات والدراجات وحيوانات الجر والكلاب والملاهي والأسواق ومراكب الصيد والنزهة والصادرات والواردات واستغلال الشواطئ .

• وحيث إن المدعى عليه تمسك بأن المدعى لم يقدم التظلم عن الرسوم المفروضة للجنة المنصوص عليها في المادة ١٥ من المرسوم سالف الذكر .

• وحيث إن المرسوم سالف الذكر نص في المادتين ١٠ و ١١ منه على كيفية تشكيل اللجنة التي تقوم بعملية حصر المحال والعقارات والأشياء والحيوانات وغيرها المبينة في المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ ونص في المادة ١٣ على وجوب إخطار الممول بخطاب موصى عليه بقيمة الرسوم التي قدرت عليه ونص في المادة ١٤ على حق الممول في رفع التظلم للمجلس من الرسوم المفروضة عليه وميعاد ذلك التظلم ونص في المادة ١٥ منه على اللجنة التي تنظر في التظلمات .

• وحيث إنه تبين من مطابقة هذه المواد أن اختصاص اللجنة المنصوص عنها في المادة

١٥ هو النظر في التظلم الذي يقدمه الممول من الرسوم المفروضة عليه ومن الطبيعي أن تكون هذه الرسوم قد فرضتها لجنة الحصر المنصوص عليها في المادتين ١٠ و ١١ طبقاً لأحكام القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ في المادة ٢٣ منه ولأحكام المرسوم بقانون ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ في المادة الأولى منه بمعنى أن يكون أساس فرض الضريبة سليماً ومطابقاً للقانون وينحصر التظلم في مقدار الرسوم . أما إذا كانت اللجنة عند ما فرضت الرسوم قد أخطأت في تطبيق القانون وفرضت رسوماً على أشياء لم ينص عليها القانون فطبيعي أن عملها هذا يقع باطلاً لخروجه على القانون وللممول أن يلجأ إلى المحاكم بطلب إلغاء الحجز الإداري الذي توقع وفاة لرسوم فرضت على غير أساس من القانون .

« وحيث إنه مما يؤيد ذلك النظر أن اختصاص لجنة التظلمات ليس اختصاصاً قضائياً وإنما هو اختصاص إداري بحث بدليل أنه نص في المادة ١٧ من المرسوم على حق وزير الصحة في طلب إعادة النظر في قرارات تلك اللجنة وما دام أن اختصاصها ليس اختصاصاً قضائياً فلا يحول عدم التقدم لها بالتظلم في الميعاد دون اللجوء إلى القضاء .

« وحيث إن استناد المجلس البلدي إلى صدور قرار وزير الصحة في ٦/٨/١٩٤٥ بفرض هذه الرسوم هو استناد غير صحيح لأن القرار الوزاري سالف الذكر اعتمد قرار لجنة الحصر واللجنة قد خرجت على نص المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وأخطأت في تفسير أحكامها وصدور القرار الوزاري لا يصحح ذلك الخطأ ولا يمكن للقرار الوزاري

أن يكون صحيحاً إلا إذا كان مطابقاً للقانون . « وحيث إن المجلس البلدي استند أخيراً في فرض هذه الرسوم إلى المادة ٢١ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ التي تنص على أن للمجلس أن يقرر رسوماً مقابل الانتفاع بالمرافق العامة التي يديرها أو المجهود إليه في إدارتها وأخرى مقابل استعمال الأملاك العامة التي آلت إليه مباشرة شؤونها وكذلك له أن يقرر رسوماً إضافية على ضرائب المبانى .

« وحيث إنه لا يجوز البحث الآن في مدى انطباق المادة ٢١ على سيارات الشركة وشركة السكك الحديدية التي يديرها المدعى لأن الحجز الإداري الذي وقع المدعى عليه توقع وفاة لرسوم فرضت على أساس المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وروعي في تقديرها أحكام المرسوم ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الصادر لبيان كيفية تحديد فرض الرسوم المنصوص عليها في المادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ واللجنة التي قدرت الرسوم قدرتها في حدود المادة ٢٣ من القانون وقد نص على ذلك في المادة ١٠ من المرسوم كما أن القرار الوزاري الصادر في ٦ أغسطس سنة ١٩٤٥ نص في ديباجته أنه صدر بعد الاطلاع على المادتين ٢٣ و ٢٥ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ فلا يجوز بعد ذلك بحث ما إذا كانت المادة ٢١ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ تنطبق على شركة السيارات والسكك الحديدية لأن البحث يجب أن يكون منحصراً في مدى انطباق المادة ٢٣ على هذه الشركات .

« وحيث إنه لما تقدم تبين أن دعوى المدعى صحيحة ويتمين الحكم له بطلباته وإلزام

أنه لا محل للقول بأن المحكمة المنظور أمامها إشهار الافلاس هي المختصة لأمرين :

(١) إن المدعية لم يصدر ضدها الأمر وليست خصما في دعوى الافلاس .

(٢) إن قاضي التفليس إنما يختص بالتظلم إن كان الأمر قد صدر ضد رافع الدعوى والحالة المطروحة عكس ذلك تماما لأن المدعية ليست خصما في دعوى الافلاس ومن ثم يكون اختصاص القاضي المستعجل في مثل الدعوى الحالية مرده الاختصاص العام في الأمور المستعجلة التي يخشى فيها من وقع الضرر ولا شك أن في بقاء الاختتام الضرر البالغ بالمحل وملاكه .

(قضية الست دولت حسن على سليمان عن نفسها وبصفتها وأخرى ضد محمود أفندي الكتي رقم ٣٧ سنة ١٩٥٠ مستجل رئاسة حضرة القاضي محمد زكي شعيب) .

٤٦٦

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

- ١ - النزاع البرر للحراسة . غير مقيد .
ب - إعمال المستأجر زراعة العين المؤجرة .
سبب للحراسة .

المبادئ القانونية

- ١ - لم يشأ المشرع في المادة ٧٢٩ من التقنين المدني أن يقيد النزاع البرر للحراسة

المدعى عليه بالمصاريف عملا بالمادة ١١٣ مرافعات والنفاذ بالنسبة للطلب المستعجل عملا بالمادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية محمد بك الجوهري بصفته ضد مجلس بلدى دمياط رقم ٢٠٦ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضي محمد خليل الدجوى) .

٤٦٥

محكمة المنيا الابتدائية

٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠

الأمر الصادر بوضع اختتام . التظلم منه يرفع من الصادر ضده .

التظلم من الغير . غير مقبول . إذ له رفع الأمر الى القضاء المستعجل إن كان لذلك وجه .

المبدأ القانوني

إن الأمر الصادر بوضع الاختتام الصادر من قاضي الأمور الوقتية وبناء على عريضة وفي دعوى الافلاس ليس من سبيل إلا التظلم منه لمن صدر ضده الأمر .

أما من لم يصدر ضده الأمر وهو (الغير) فليس له حق التظلم من هذا الأمر لأنه لم يصدر ضده وإنما كل ما له أن يرفع الدعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة يتطلب حمايته ولا يعتبر ماسا بالموضوع بحث القاضي المستعجل في المنازعات القانونية التي تثار أمامه من الطرفين للوصول إلى النتائج الصحيحة في قراره ومنح حمايته المؤقتة لمن يستحقها . ويتفرع على هذا

بل أطلقه من كل قيد حتى يتسع لحالات كثيرة .

٢ — يدخل في مدلول النزاع الوارد في النص السالف ، النزاع بين المؤجر والمستأجر على المنفعة أو كيفية الاستغلال أو بسبب العلاقات التي تنشأ بصدد تنفيذ عقد الإيجار .

٣ — إهمال المستأجر زراعة العين المؤجرة يدعو إلى رفع يده عنها منعاً لما عساه أن ينشأ عن استمرار وضع يده على العين من خطر عليها بإتلافها واستهداف المؤجر لتراكم الإيجار .

المحكمة

د بما إن وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل في أنه بتاريخ ١٩٤٨/٩/٢٩ تعاقد المدعى عليهما مع محافظ العاصمة بصفته على استئجار ٢٥ ف و ١٢ ط و ٨ س مينة الحدود والعالم بعقد الإيجار وبعريضة افتتاح الدعوى وذلك لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١٩٤٨/١١/١ وتنتهى في ١٩٥١/١٠/٣١ بإيجار سنوى قدره ٥١٢ جنيهاً و ٨٢٤ ملماً ونظراً لتأخير المدعى عليهما في سداد باقى إيجار سنة ١٩٤٩ الزراعية فقد أوقع المدعى بصفته حجراً تحفظياً على الزراعة القائمة بالعين المؤجرة بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ ورفع دعوى تقيدت تحت رقم ٤٢٥٠ سنة ١٩٤٩ كلى مصر حيث قضى فيها بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٢٠ بتثبيت هذا الحجز وبإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعاً متأخر الإيجار وقدره ٤٤٢ جنيهاً و ٨٢٩ ملماً مع شمول هذا الحكم بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة

وبتاريخ ١٧/٥/١٩٥٠ تقدم المدعى بصفته بهذا الحكم إلى قلم المحضرين للتنفيذ وتوقع بناء على ذلك حجز آخر بتاريخ ١٩٥٠/٦/٤ وتحدد يوم ١٩٥٠/٧/٢٤ لبيع الأشياء والمحصولات المتوقعة الحجز عليها بالحجزين السالفين في هذا اليوم وأوقف البيع بناء على اتفاق الطرفين لسداد المدعى عليهما مبلغ ٥٠ جنيهاً من القيمة المحكوم بها ثم تحدد أخيراً للبيع يوم ١٩٥٠/١٠/٥ وفي هذا اليوم تحرر محضر بتبديد هذه الأشياء المتوقعة الحجز عليها لعدم وجودها ثم توقع أخيراً بتاريخ ١٩٥١/١/٢٥ حجز تنفيذى على زراعات الفول والبرسيم القائمة بالعين ورفع المدعى الدعوى الحالية بعريضة انتهى فيها إلى طلب الحكم بصفة مستعجلة بوضع الأعيان المؤجرة تحت الحراسة القضائية استناداً إلى تراكم الإيجار وإلى الإهمال في زراعتها .

د وبما إن المدعى عليهما لم يحضرا رغم إعلانهما قانوناً لدفع الدعوى بما عساه أن يعين لهما من أوجه .

د وبما إن الثابت من سرد وقائع الدعوى ومستنداتها أن المدعى عليهما قد تأخرا في سداد جزء كبير من إيجار سنة ١٩٤٩ فضلاً عن إيجار سنة ١٩٥٠ وقد تبين من مطالعة محضر الحجز الأخير المتوقع بتاريخ ١٩٥١/١/٢٥ أن المساحة المزروعة بالعين المؤجرة ضئيلة .

د وبما إن المادة ٧٢٩ من التقنين المدنى تنص على أن « الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم بشأنه نزاع ، ولم يشأ المشرع أن يقيد هذا النزاع الموجب للحراسة بل أطلقه من كل قيد حتى يتسع لحالات كثيرة فالنزاع المذكور في هذا النص يشمل أى نزاع يقوم بشأن منقول أو عقار أو مجموع من

شؤون العين المؤجرة وثبوت هذا الإهمال يدعو إلى رفع يدهما منعاً لما عساه أن ينشأ عن استمرار وضع يدهما على العين من خطر عليها بإتلافها واستهداف المؤجر لتراكم الأجرة ، راجع في هذا قضاء الأمور المستعجلة لمحمد علي راتب باشا طبعة سنة ١٩٤٤ بند ٧٩٣ والحراسة القضائية في التشريع المصري للدكتور عبدالحكيم فراج طبعة سنة ١٩٤٤ بند ٣٠٠ وما بعده وشرح القانون المدني في الحراسة لمحمد علي عرفة طبعة سنة ١٩٤٩ ص ٥١٠ .

• وبما إنه لذلك يتعين الحكم بوضع الأعيان المؤجرة تحت الحراسة القضائية حتى ينتهي عقد الإيجار المحرر بين الطرفين أو ينتهي النزاع القائم بينهما .

• وبما إنه في مقام اختيار شخص الحارس فتجه المحكمة إلى إقامة المدعى بصفته حارساً قضائياً على الأعيان المؤجرة والمبينة بعقد الإيجار وبعريضة افتتاح الدعوى لاستلامها وإدارتها واستغلالها وجمع محصولاتها وبيعها بعد الاشارة عنها وبعد سداد المصروفات الضرورية والإيجار المستحق على الحارس إيداع ما يتبقى خزانة المحكمة على ذمة ذوى الشأن وعليه أن يقدم لقم كتاب هذه المحكمة في شهرى يونيو وأكتوبر كشفاً شاملاً للإيرادات والمصروفات مؤيداً بالمستندات .

• وبما إنه عن مصروفات هذه الدعوى فترى المحكمة إضافتها على عاتق الحراسة لأنها إجراء كافل لحقوق الطرفين سواء .

• وبما إن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لأحكام هذه المحكمة استناداً إلى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من قانون المرافعات ومن ثم فلا موجب للأمر به في

المال . سواء أكان نزاعاً على الملكية أو على وضع اليد ، أو على فرع من الملكية أو على مجرد الحيازة ، أو على الإدارة ، أو نزاعاً بين المؤجر والمستأجر على المنفعة أو كيفية الاستغلال أو بسبب العلاقات التي تنشأ بصدد تنفيذ عقد الإيجار إذ أن كلا من المؤجر والمستأجر له حقوق وعليه واجبات قبل الآخر فالمؤجر من ناحية ملزم بتسليم الأعيان المؤجرة وتنفيذ ما التزم به قبل المستأجر وهذا ملزم بدفع الأجرة في مواعيدها فإذا ما أخل المستأجر بهذا الالتزام كان هذا مبرراً للحراسة حفاظاً لحقوق المؤجر ومنعاً لخسارة تلحق به ذلك لعموم نص المادة ٧٢٩ سالفه الذكر وعلى هذا استقرت غالبية الأحكام في مصر وقضت بالحراسة على الأشياء المؤجرة محافظة على حقوق المؤجر أو المستأجر بضمان تنفيذ نصوص عقد الإيجار بل في فرنسا رغم قصور نص المادة ١٩٦١ من القانون المدني بالنسبة للنزاع المبرر للحراسة على الملكية أو وضع اليد . توسع القضاء والفقه في تفسير معنى وضع اليد واكتفى بأن يكون النزاع منصباً على مجرد الحيازة العارضة وأمكن بذلك تطبيق الحراسة على النزاع الذى يقوم بين المؤجر والمستأجر على تنفيذ نصوص عقد الإيجار .

• وبما إنه من جهة أخرى وقد نصت المادة ٢/٧٣٠ من التقنين المدني على أنه يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة ، إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه ، ولا شك في توافر هذا الخطر إذ تبين من مطالعة محضر الحجز الأخير أن الجزء المزروع من العين المؤجرة ضئيل وبالتالي فهذا دليل على إهمال المدعى عليهما

الإرث وتبين مقدار نصيبه فيه وتحدد ما آل إليه من أموال التركة .

٢ — تنتهى مهمة الحارس على التركة بقوة القانون بإقامة مصف للتركة من القضاء الموضوعى إذ أن الحراسة هى إجراء وقى لأنه يواجه حالة وقتية تتغير بتغير الظروف وتزول حجته من الوقت الذى تظهر فيه وقائع جديدة تغير من مركز الخصوم أو النزاع .

٣ — حكم استبدال حارس بآخر فيه مساس بالحكم الموضوعى الصادر بتعيينه مصفياً للتركة وتعارض مع واجباته سلطة المصنى ، الأمر الذى يخرج عن ولاية قاضى الأمور المستعجلة لمسأسته بالحقوق المتولدة عن حكم التصفية .

المحكمة

د بما أن وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تبطل فى أنه بتاريخ ١٩٥٠/٢/٢٥ صدر الحكم فى الدعوى رقم ٣٧٦ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر وهو يقضى بإقامة جيران يعقوب بدوريان حارساً قضائياً بلا أجر وهو سبت هوسيان مشرفاً بلا أجر على أعيان تركة المرحوم أوهانين بدوريان برمتها ريثما يستقر النزاع موضوعاً حول صحة أو بطلان الوصية وتقدير مدى حقوق الموصى فلم فيما لو تبين أن الوصية صحيحة وقد تأيد هذا الحكم إستئنافياً فيما عدا شخص المشرف فقد استبدل ليون داجيان به بتاريخ ١٩٥٠/٩/٢٦ صدر الحكم فى الدعوى الموضوعية رقم ١٢٨٩ سنة ١٩٥٠ كلى مصر وهو يقضى بتعيين نوابير

الحكم ولا ترى المحكمة محلاً لأن يكون التنفيذ بموجب نسخة الحكم الأصلية .

(قضية صاحب السعادة محمود غزالى بك بصفته ضد عبد العزيز ابراهيم فضل وآخر رقم ٥٥٦ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى قطب عبد الحميد فراج) .

٤٦٧

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

١ — لمصنى التركة سلطة أوسع نطاقاً من الحارس . وتنتهى الحراسة على التركة بتعيين مصف لها من القضاء .

ب — استبدال حارس التركة بشيره . مساسه بالموضوع . وخروجه من ولاية قاضى الأمور المستعجلة .

المبادئ القانونية

١ — سلطة مصنى التركة أوسع نطاقاً وأبعد مدى من سلطة الحارس إذ أنه يتسلم أموال التركة ويقوم بإدارتها ويحصر ما فيها من أعيان وما لها وما عليها من ديون ، ويعلم قائمة الجرد لذوى الشأن فإذا قامت منازعات فى صحة الجرد حققت وفصل فيها ، فإذا تم الجرد وفصل فى المنازعات التى قامت بشأنه أصبح مصنى التركة على بينه من أمرها ، فإذا أن تكون موسرة فيوفى الديون جميعها وإما أن تكون معسرة فيقسم التركة على الدائنين كل بنسبة حقوقه وبعد سداد التزامات التركة من ديون ووصايا وتكاليف أخرى ، يقدم كل وارث إعلماً شرعياً إلى المحكمة ، فتعطيه شهادة تقرر حقوق

تكفل حماية المصالح المختلفة فهي تكفل حماية مصلحة الورثة ومن يتعامل معهم — كما تكفل حماية دائني التركة — والموصي لهم وذلك يجعل التصفية جماعية ، فلا يفضل فيها شخص على آخر دون مبرر قانوني وإذا تقررت التصفية يصبح المصني وحده هو الذي يمثل التركة فلا يجوز للدائنين إتخاذ أية إجراءات إلا في مواجهته ولا يجوز لأحد منهم الحصول على حق اختصاص على العقارات الموجودة في التركة ولا يجوز للوارث أن يتصرف في مال التركة قبل تصفيتها ويمتنع إتخاذ إجراءات فردية حتى تتم التصفية وبهذا تتحقق المساواة الفعلية بين الجميع كما هو الأمر في الإفلاس التجاري .

وبما أنه وهذا هو الغرض من التصفية وتلك هي سلطة الحارس ومداها وقد تقررت التصفية وتعين مصف للتركة بحكم من القضاء الموضوعي عملاً بنص المادة ٨٧٦ من التقنين المدني فلا شك أن مهمة الحارس قد انتهت بقوة القانون إذ أن الحراسة هي إجراء وقائي لأنه يواجه حالة وقتية تتغير بتغير الظروف وتزول حجته من الوقت الذي تظهر فيه وقائع جديدة تغير من مركز الخصوم أو النزاع وتنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعاً أو بانتهاء مأمورية الحارس بإنهاء النزاع الذي كان سبباً في قيامها أو بحكم من القضاء أو بقوة القانون بمجرد زوال الحالة التي استلزمها (رشدي بك بند ٢٨٦ والحراسة للدكتور عبد الحكيم فراج بند ٣٨٦) .

وبما أن طلب إسقبال الحارس أياً كان سببه فيه معنى مباشرة الحارس مأموريته وفي هذا تعارض مع سلطة مصني التركة الذي عينه القضاء الموضوعي المختص ومساس بالحقوق المتولدة عن هذا الحكم حتى ولو طعن على حكم التصفية بأنه لم يصدر في مواجهة ذوي الشأن

بودوربان مصفياً لهذه التركة واستبدل به دبرابر بودوريان بموجب الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥١/١/٢٣ في الدعوى رقم ١٨٩ سنة ١٩٥١ كلى مصر وتنفذ هذا الحكم بتسليم أعيان التركة إلى مصفها بتاريخ ١٩٥١/٢/١٢ وبتاريخ ١٩٥١/١/١٦ رفع المدعي الدعوى الحالية بعريضة انتهى فيها إلى طلب الحكم بعزل جيران يعقوب بدوريان من الحراسة واستبدال آخر به للأسباب التي فصلتها هذه العريضة فدفع المدعي عليهم الأربعة الأول هذه الدعوى بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها إذ أن الحراسة أصبحت غير ذات موضوع بصدور حكم موضوعي بتعيين مصف للتركة .

وبما أن مهمة الحارس وسلطته ومداها قد حددها حكم الحراسة والتقنين المدني وهي لا تخرج عن أعمال الحفظ والإدارة — وهذه هي نفس مهمة مصني التركة بل أن سلطة هذا الأخير أوسع نطاقاً وأبعد مدى من سلطة الحارس إذ أنه يتسلم أموال التركة ويقوم بإدارتها ويحصر ما فيها من أعيان ومالها وما عليها من ديون ، ويعلن قائمة الجرد لذوي الشأن فإذا قامت منازعات في صحة الجرد حققت وفصل فيها ، فإذا تم الجرد وفصل في المنازعات التي قامت بشأنه أصبح مصني التركة على بينة من أمرها ، فإذا أن تكون موسرة فيوفي الديون جميعها وإما أن تكون معسرة فيقسم التركة على الدائنين كل بنسبة حقوقه وبعد سداد التزامات التركة من ديون ووصايا وتكاليف أخرى ، يقدم كل وارث إعلماً شرعياً إلى المحكمة ، فتعطيه شهادة تقرر حقه في الأثر وتبين مقدار نصيبه فيه وتحدد ما آل إليه من أموال التركة — أي أن إجراءات تصفية التركات ، وقد سدها المشرع نقصاً خطيراً في القانون المدني الملغى ،

المبادئ القانونية

١ — صوّر القانون المدنى الملغى حق الحبس على أنه حق عينى وقصر نطاقه على تطبيقات خاصة وردت على سبيل الحصر على عكس التقنين المدنى الحالى فقد صوّر حق الحبس تصويراً يكشف عن حقيقة أنه ليس من قبيل الحقوق العينية بل هو مجرد دفع يعتصم به الدائن بوصفه وسيلة فعالة من وسائل الضمان .

٢ — يخرج عن ولاية القضاء المستعجل الفصل فى المنازعة الجسدية التى تقوم على أساس الحق فى الحبس لمساسها بأصل الحق الممنوع على القضاء المستعجل عملاً بنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات .

المحكمة

د بما أن وقائع الدعوى حسبما استظهرها المحكمة تجمل فى أن المدعى كان قد اتفق مع المدعى عليه على أن يقوم الأخير بمراجعة حسابات محله التجارى وإعداد ميزانياته لتقديمها لمصلحة الضرائب وتسليم لهذا الغرض الدفاتر المنوّه عنها بمريضة افتتاح الدعوى وقد بقيت لديه منذ سنة ١٩٣٨ حتى رغب المدعى فى استرجاعها لتقديمها لمصلحة الضرائب فامتنع المدعى عليه بحجة أن له اتعاباً قبل المدعى الأمر الذى حدا به إلى رفع الدعوى الحالية بمريضة إنتهى منها إلى طلب الحكم بتسليم هذه الدفاتر على أن يتم ذلك على يد خبير تنتدبه المحكمة لمراجعتها وإثبات حالتها وما عسى يوجد بها من تغييرات . د وبما أن المدعى عليه دفع الدعوى بعدم

جميعاً إذ أن إجراءات التصفية وقد حددها القانون كفلت فهم حقوقهم وصرحت لهم بالتدخل وطلب المحافظة عليها د قارن راتب باشا طبعة سنة ١٩٤٤ بند ٩٥٧ .

د وبما إن اختصاص القضاء المستعجل وهو اختصاص مطلق متعلق بالنظام العام مشروط بعدم المساس بالموضوع أو الحق وهذا مستفاد من نص المادة ٤٩ من قانون المرافعات وعلى قاضى الأمور المستعجلة أن يقضى بعدم اختصاصه كلما كان النزاع المعروض فيه مساس بموضوع الحق .

د وبما إنه لذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص فى محله ويتعين الحكم بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى إذ أن حكم الاستبدال فيه مساس بالحكم الموضوعى الصادر بتعيين مصف للتركة وتعارض مع واجبات وسلطة المصطفى وقد حدد مداها القانون .

د وبما أنه لا مرأى فى إلزام المدعى بالمصروفات عملاً بنص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات .

(قضية الحواجه ليون داجبان ضد الحواجه جبرار يعقوب بودوريان وآخرين رقم ٦٤٠ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى قطب عبد الحميد فراج) .

٤٦٨

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٣ مارس سنة ١٩٥١

١ — حق حبس العين فى التقنين الدنى السابق والحالى . اعتبار الأول له حقاً عينياً واعتبار الثانى له وسيلة من وسائل الضمان .

ب — النزاع فى أحقية الحبس وعدمه موضوع يخرج من اختصاص القضاء المستعجل .

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها لاتقاء الاستعجال ولمساس الفصل فيها بالموضوع أو أصل الحق .

« وبما أن حق الحبس «droit de retention» وهو الحق الذي بمقتضاه يكون للدائن أن يمتنع عن رد الشيء الذي لمدينه ، والموجود تحت يده إلى حين إستيفاء دينه بتمامه — قد صوره القانون المدني الملقى على أنه حق عيني وقصر نطاقه على تطبيقات خاصة وردت على سبيل الحصر ومع هذا فقد سار الفقه وبعض الأحكام نحو تطبيقه في العقود وشبه العقود المتبادلة « Contrats et quasi-contrats synallagmatiques » أي أن من يكون ملتزماً بشيء له أن يحبسه حتى يقوم الطرف الآخر بوفاء ما التزم به بموجب نص العقد أو شبه العقد الموجز في التأمينات لكامل مرسى باشا طبعة سنة ١٩٣٩ بند ٥٩٧ ، وقد سد المشرع في التقنين المدني الحالي هذا النقص متمشياً في ذلك مع ما استقر عليه الفقه وبعض الأحكام ومتشياً مع بعض التشريعات الأجنبية كالتشريع الألماني فصور حق الحبس تصويراً يكشف عن حقيقته فهو ليس من قبيل الحقوق العينية كما صور خطأ في التقنين المدني الملقى بل هو مجرد دفع يعتصم به الدائن بوصفه وسيلة فعالة من وسائل الضمان . وقد كف هذه المثابة عن أن يكون حق حبس . وأصبح حقاً في الحبس . وعلى هذا النحو خرج المشرع بهذا الحق عن نطاق التطبيقات الخاصة التي وردت في التقنين الملقى على سبيل الحصر ، إلى حيز المبادئ العامة وبذلك كفّل له عموم التطبيق في أحوال لا تتناهى فكل مدين أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه إستناداً إلى حقه في الحبس ، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام نشأ بسبب التزام هذا المدين وكان مرتبطاً به

« راجع المذكرة الايضاحية للواد ٢٤٦ وما بعدها من التقنين المدني ، والدكتور عرفة في العقود المدنية طبعة سنة ١٩٤٩ ص ٣٣٠ .

« وبما إنه تقريباً على ما تقدم فتنازع المدعى عليه في تسليم الدفاتر إستناداً إلى حق الحبس تقوم على أساس من الجدية وظل من القانون . « وبما إن الفصل في هذه المنازعة وبالتالي في الدعوى الحالية يمس هذا الحق المتنازع عليه بين الطرفين وهو الحق في الحبس « راتب باشا طبعة سنة ١٩٤٤ بند ١٢١ تحت رقم (ثالثاً) ص ٩٠ . »

« وبما إن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وهو اختصاص مطلق متعلق بالنظام العام مشروط بتوافر الاستعجال وعدم المساس بالحق وهذا مستفاد صراحة من نص المادة ٤٩ من قانون المرافعات .

« وبما إنه بالتالي فالفصل في الدعوى الحالية خارج عن ولاية هذا القضاء لمساسه بأصل الحق المتنازع عليه بين الطرفين فضلاً عن انتفاء ركن الاستعجال وقد مضت سنوات طويلة على هذه الدفاتر وهي تحت يد المدعى عليه دون أن يحرك المدعى ساكناً .

« وبما إنه لذلك يكون الدفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى في محله ويتعين الحكم بقبول الدفع وبعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى .

« وبما أنه لا مراء في إلزام المدعى بالمصاريف عملاً بالمادة ٣٥٧ من قانون المرافعات ، .

(قضية الحاج عباس محمد الشيشي ضد حسن افندي سعيد سالم رقم ٧٧٦ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة قطب عبد الحميد قواج) .

قضاة المحاكم الجزئية

(القضاء المدني)

٤٦٩

محكمة بلقاس الجزئية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - شطب الدعوى . لا يترتب عليه إلغاء الأعمال السابقة .

ب - الاستشكال في حكم غير مشمول بالنفاذ بعد الشطب . جوازه .

المبادئ القانونية

١ - انه طبقاً لنص المادتين ٩٣، ١٩٠ ٤١٩ مرافعات لا يترتب على شطب الدعوى بالنسبة للمدعى أو المستأنف إلغاء الأعمال السابقة من إجراءاتها وبالتالي تبقى الدعوى أو الاستئناف قائماً حيث تنص المادة ٩٣ مرافعات على أنه اذا غاب المدعى في الجلسة الأولى وحضر المدعى عليه وحده وأبدى طلبات ما أجلت المحكمة القضية إلى جلسة أخرى يعلنه بها المدعى عليه فان لم يحضر كان المدعى عليه (أو المستأنف عليه على حد سواء طبقاً للمادة ١٦٤ مرافعات) . بالخيار بين ان يطلب الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن وبين أن يطلب الحكم في موضوعها واعتبر هذا حضورياً ولم يتخذ المستشكل ضده شيئاً من هذه الاجراءات .

٢ - ومن ثم يصح الاستشكال في حكم غير مشمول بالنفاذ رغم شطب الدعوى في الاستئناف حتى تمضي الستة شهور التالية للشطب أو يتخذ المدعى عليه (المستأنف عليه في الاستئناف) الاجراءات المنصوص عنها في المادة ٩٣ المذكورة .

المحكمة

د حيث إن المستشكل رفع هذا الاشكال أمام المحضر بتاريخ ١٨ / ٢ / ١٩٥٠ لدى تنفيذ الحكم رقم ١٢٨٩ سنة ١٩٤٧ كلى المنصورة والذي يقضى بالزام المستشكل بأن يدفع للمستشكل ضده بمبلغ ١٠٠ جنيه والمصاريف المناسبة ومائتي قرش أنعاباً للحاماة قاتلاً إن هذا الحكم غير مشمول بالنفاذ . وأنه يستند في هذا الإشكال إلى نص المادتين ٩٣، ١٩٠ ٤١٩ مرافعات .

د وحيث إنه طبقاً لنص المادة ٢/٦٦ تختص هذه المحكمة بنظر الإشكال إذا توافرت الشروط القانونية لذلك بوصفها محكمة محل التنفيذ .

د وحيث إنه متى توافر شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق كان القضاء المستعجل محملاً : - أما عن الأول فقد اتفق غالبية الشراح على القول بان الاستعجال من طبيعة الاشكال بل ليس شرطاً له بوصفه إجراء يطلب به مجرد وقف التنفيذ أو

استمراره تلافياً للآثار المترتبة على ذلك بالنسبة لطرفي الخصومة (راتب باشا قضاء الأمور المستعجلة) (ص ١١٠٩ بند ٥٦٩) . ومتى كان ذلك فإن عدم المساس بالموضوع أمر ظاهر حيث لم يطلب المستشكل سوى مجرد وقف تنفيذ هذا الحكم دون التعرض لذات الحق المقضى به والمطروح على محكمة الاستئناف للنظر فيه .

« وحيث إنه لم يتم التنفيذ فتكون المحكمة إذن مختصة بنظر الدعوى (نفس المرجع ص ٥٧٠ بند ١١١٠ وما بعده) .

« وحيث إن شطب الدعوى طبقاً للبادة ٩١ مرافعات لا يترتب عليه إلغاء الأعمال السابقة من إجراءات الدعوى وبالتالي فلا يزال الاستئناف عن الحكم المستند إليه في التنفيذ قائماً — وبذلك حكم من محكمة الاسكندرية في حكمها المنشور (تحت رقم ٧٨٣٠ ص ٢٠١٠) مرجع القضاء مرافعات (راجع أيضاً الحكم ٧٨٣١ نفس المرجع) ومعنى ذلك أنه يمكن للطرف الأكثر نشاطاً أن يجدد الدعوى وهو أمر كان بوسع المستشكل ضده أن يتخذه قبل تقديم حكمه للتنفيذ حيث تنص المادة ٩٣ مرافعات على أنه إذا غاب المدعى في الجلسة الأولى وحضر المدعى عليه وحده وأبدى طلبات ما أجلت المحكمة القضية إلى جلسة أخرى يعلنه بها المدعى عليه فإن لم يحضر كان المدعى عليه (أو المستأنف عليه على حد سواء طبقاً للبادة ٤١٦ مرافعات) بالخيار بين أن يطلب الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن وبين أن يطلب الحكم في موضوعها واعتبر هذا حضورياً ولم يتخذ المستشكل ضده شيئاً من هذه الإجراءات .

« وحيث إنه طبقاً للشهادتين المقدمتين من المستأنف المؤرختين ١٩٥٠ / ٨ / ٥ ظاهر أن الدعوى شطبت في الاستئناف بجلسته ٢٧ نوفمبر

سنة ١٩٤٩ وجددت بإعلان تاريخه ٣١ مايو سنة ١٩٥٠ أى خلال ستة شهور المنصوص عنها في المادة ٩١ مرافعات التي تعتبر الاستئناف قائماً إلا إذا لم يجدد خلال ستة شهور (راجع أيضاً قضاء الأمور المستعجلة على راتب باشا ص ٦٦٩٧ بند ١٣٢٤ ، ١٣٢٨) .

« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الإشكال شكلاً ووقف تنفيذ الحكم المذكور .

« وحيث إنه عن مصروفات الدعوى فإنه يلتزم بها من خسرهما وهو المدعى عليه عملاً بنص المادة ١ / ٣٥٧ مرافعات .

« وحيث إن النفاذ العاجل محتم لما تقضى به هذه المحكمة بوصفها محكمة أمور مستعجلة طبقاً لنص المادة ٤٦٨ مرافعات وبغير حاجة إلى نص » .

(قضية إشكال الشيخ عبد الفتاح عبد الحليم ضد مصطفى افندي عبد الحليم رقم ١٥٧ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي عوض عبد الفتاح) .

٤٧٠

محكمة عابدين الجزئية

٢٥ مارس سنة ١٩٥١

١ — التوكيل — تجديده يستفاد من طلب الموكل إلى الوكيل القيام بعمل في نطاق التوكيل . واستمرار قيامه بقيام العمل الصادر من أجله . ومتى كان ذلك فلا يسرى التقادم بين الموكل والوكيل .

ب — ترك الدعوى ٢٥ سنة قرينة على الصلح من حيث استحقاق الأتعاب . حق المحكمة في تقدير الأتعاب . جوازه .

المبادئ القانونية

١ — مطالبة الموكل للوكيل بتعجيل نظر دعوى من الموقوف في خطاب مرسل

له يحدد التوكيل ويجعل الوكالة في الدعوى قائمة وذلك لعدم انتهاء العمل محل التوكيل ، كما وأن الحكم بإيقاف الدعوى في ذاته لا ينهى النزاع موضوعاً وبذلك يبقى العمل محل التوكيل قائماً ، ومتى كان العمل محل التوكيل قائماً فلا يبدأ التقادم في الوكالة ومنها حقوق الوكيل ، ولا يبدأ التقادم بالنسبة لحقوق الوكيل إلا من تاريخ انقضاء الوكالة ، وقيام الوكالة في ذاته مانع أدبي يحول دون بدء التقادم .

٢ - ترك المدعى لدعواه في الموقوف حوالي خمس وعشرين سنة قرينة على قيام الصلح ، أو في القليل يجعل الإيقاف متماثلاً مع الشطب في استحقاق المؤخر نقاداً للاتفاق المبرم بين الطرفين .

٣ - المادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني الجديد لم تخرج عن نطاق المادة ٥١٤ من القانون المدني القديم ، ومؤدى هذين النصين أن للحكمة أن تنزل بالاعتاب إذا كان المجهود ضئيلاً غير متناسب معها ، وأن ترتفع بها إذا كان المجهود الذي بذل في الدعوى يزيد عنها ، ولا يعتبر ذلك مساساً بالاتفاق المبرم بين الطرفين .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى تحصل حسباً استبانت هذه المحكمة من أوراقها ومستنداتها في أن المدعى أقامها بصحيفة أعلنت للدعى عليهم بتاريخ ١٩٥٠/٨/٢٨ وطلب فيها الحكم بإلزام

المدعى عليهم متضامين بمبلغ ٢٢٥ جنيهاً والمصاريف والأتعاب والنفاذ وقال شرحاً لها إن المرحوم محمد السيد المحلاوى المورث الأكبر للدعى عليهم وآخرين كان من وجوه مدينة طنطا وشيوخ تجارها وكان يمتلك من الأطنان الزراعية خمسة وأربعين فداناً طيبة التربة جيدة الصقع ومن المباني حصصاً كبيرة في ستة منازل وله في التجارة محلان تجاريان بآلاف الجنيهات ، وأن المورث المذكور مرض سنة ١٩١٩ بمرض أعجز نطس الأطباء حتى أصبح يتوقع الموت لحظة بعد أخرى ، وكان من نتيجة ذلك أن فكر المورث في توزيع تركته قبل وفاته بإعطاء من يشاء وانتهى به الأمر إلى أن عقد عزمه على حرمان زوجته وأمه السيدة فطومة سعد النورى مورثة المدعى عليهم في هذه الدعوى وإعطاء تركته لأولاده فأقام ابنه الأكبر أحمد وصياً مختاراً على من يكون قاصراً من أولاده بعد وفاته ثم باع المورث في سنة ١٩٢٢ ما كان يمتلكه من الأطنان الزراعية والعقارات المبينة إلى أولاده المحظين القصر منهم والبالغ ... وأن أجل المورث قد طال بعد هذا التاريخ وأراد أن يوصى بالبقية الباقية من ثروته لأولاده فرأى أن يكتب لهم سنداً بمبلغ جسم يستغرق ما استجد وما يستجد له من منقول وعقار حتى إذا مات تصبح تركته مستغرقة بالدين وعلى ذلك تحرم أمه (مورثة المدعى عليهم وزوجته من الميراث إذ لا تركة إلا بعد سداد الديون) وفي ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٤ حرر المرحوم محمد السيد المحلاوى المذكور سنداً يقر فيه بمديونته لأولاده بمبلغ ٢٢٠٠٠ جنيهاً وأبقى هذا السند تحت يده شهرين ثم قدمه لمحكمة الاسكندرية المختلطة لإثبات تاريخه ثم أبقاه في خزائنه دون أن يعلم أولاده عنه شيئاً

بحثاً قانونياً عميقاً ، وأنه حضر خمس جلسات في الاستئناف وفصل فيه لصالح موكلته وكان ذلك بجلسته ١٨ مارس سنة ١٩٥٠ ، وأما الدعوى الأصلية فقد حضر فيها إحدى عشرة جلسة إلى أن قضى فيها بجلسته ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بالشطب لأن موكلته أنهت المنازعة بطريقة التحكيم ، وقال إنه بذلك وتنفيذاً للاتفاق يستحق مؤخر الأتعاب ، وإن مorte المدعى عليهم أرادت الطعن في حكم المحكمين فكتبت إليه بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ تطلب فيه منه رفع دعوى بيطان مشاركة التحكيم وحكم المحكمين ثم حضرت إليه وتعاقدت معه بمقتضى اتفاق بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ على أن يباشر لها رفع دعوى بيطان التحكيم وحكم المحكمين نظير أتعاب قدرها خمسون جنيهاً دفع منها ٢٥ جنيهاً وقت العقد والباقي اتفق على دفعه عند انتهاء العمل لصالح الموكله وأنه قام بتضمين الطعن على حكم المحكمين بأسباب قانونية وبذل فيها مجهوداً صادقاً ، وبجلسته ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ أوقفت الدعوى لوفاة السيدة فطومة فتعجلت من وريثها واستمر يباشرها وحرر فيها ثلاث مذكرات مستفيضة بالأبحاث القانونية . وفي ١٧ مايو سنة ١٩٣١ قضت المحكمة برفض المعارضة فاستأنف الحكم وبعد مجهود شاق في كتابة المذكرات المتضمنة البحوث القانونية الشاملة حكم بإلغاء الحكم وبيطان مشاركة التحكيم وبيطان وإيقاف تنفيذ حكم المحكمين الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ، وقال إن الاستئناف لم يدفع فيه أتعاب ، وإنه يقدر أتعاباً عن الاستئناف مبلغ ٥٠ جنيهاً وإن مبلغ الخمسة وعشرين جنيهاً الآجلة في الاتفاق قد استحققت له يكسب الدعوى في الاستئناف وبتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٣ بادر المدعى

إلى أن عاجله المنية في ٦ مايو سنة ١٩٢٦ وعمل محضر الجرد فجاء خلواً من ذكر هذا السند إلى أن جاء شهر مايو سنة ١٩٢٧ وفيه رفع الأولاد القصر والبلغ دعواهم أمام محكمة مصر الوطنية يطالبون السيدة فطومة سعد النورى (مorte المدعى عليهم) وأم المورث المذكور بمبلغ ٣٥٠٠ جنيه قيمة السدس باعتبارها أم المورث ، ودفعت السيدة فطومة الدعوى بصورية السند وسأقت من الأدلة والقرائن ما يصح معه إحالة الدعوى إلى التحقيق وحكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لثبت السيدة المذكورة صورية السند وحدد للتحقيق جلسة أول أبريل سنة ١٩٢٨ ، ولم يوافق خصوم السيدة المذكورة على إحالة الدعوى إلى التحقيق فقاموا باستئنافه لجلسة ١٢/٤/١٩٢٨ ، وفي هذه الفترة رفعت السيدة مorte المدعى عليهم دعواها أمام محكمة طنطا طالبة تثبيت ملكيتها إلى نصيبها في تركه ابنها المورث الأكبر ، وأرادت المورثة المذكورة أن تواجه خصومها في هذه المنازعات فوكلته عنها في مباشرتها . وتنفيذاً لذلك فقد اتفق المدعى عليه الأول بصفته وكيلًا ولمصلحة والدته على أن يباشر المدعى الدعوى السالفة البيان نظير مبلغ قدره ١٥٠ جنيهاً دفع وقت العقد ٤٠ جنيهاً والباقي وقدره ١١٠ جنيه تعهد المدعى عليه الأول بصفته بدفعه عند انتهاء العمل المتفق عليه بما هو في صالحه أو قبل انتهائه في حالة العزل من التوكيل أو الصلح مع الخصم قبل انتهاء العمل أو قبل البدء فيه أو حكم بالشطب ، وقال المدعى إنه باشر القضايا بكل حمة وإنه حضر في الدعوى المقامة أمام محكمة طنطا وطلب إحالتها لمحكمة مصر وأجيب لطلبه بجلسته ٢٠ مايو سنة ١٩٢٨ ، وفي دعوى استئناف حكم التحقيق قدم مذكرتين استوعبتا

في ذمته وإنما يتمسك بهذا الدفع إزاء قيام المدعى برفع دعوى مطالباً باتعاب انتهت بالمحاسبة معه ولم يبق له في ذمتهم شيء وإن التقادم يبدأ من تاريخ آخر عمل تم في القضية وهو تاريخ حكم الإيقاف وهو ٣٠ مايو سنة ١٩٢٨ وإن سبب ترك الدعوى في الإيقاف هذه المدة لم يكن مرجعه الصلح ولكن كان مرجعه تعدد الخصوم وتعدد محال إقامتهم وعدم علمه بها وقال المدعى عليه الأول بأنهم وكلوا المدعى في مباشرة الدعوى التي رفعت أمام محكمة مصر والتي حكم فيها بالإحالة إلى التحقيق وكان التوكيل فيها لاحقاً للإحالة إلى التحقيق وإنهم وكلوه في استئناف حكم التحقيق وقضى فيه بالتأييد وفي دعوى أمام محكمة طنطا وأحيلت إلى محكمة مصر وأوقفت بجلسة ٣٠ مايو سنة ١٩٢٨ ولا تزال موقوفة إلى الآن وإنهم وكلوه في دعوى بطلان التحكيم وحكم ابتدائياً ضدهم وألغى في الاستئناف ورفض الطعن أمام محكمة النقض وإنهم اتفقوا مع المدعى على أتعاب قدرها ١٥٠ جنياً في القضايا الثلاث عدا التحكيم ودفعوا منها ٤٠ جنياً وفي قضية بطلان التحكيم اتفقوا معه على ٥٠ جنياً دفعوا منها ٢٥ جنياً وفي النقض الذي رفعه خصومهم في التحكيم دفع ١٠ جنية وإن المدعى استلم جميع أتعابه عدا ٣٠ جنياً حرر بها إقراراً تاريخه ٥ يوليو سنة ١٩٤٧ في حضور المدعى بمكتبه وعلى ورق مكتبه وأن الإقرار قد وقع منه وحده وإنه لو كان الإقرار مغايراً للواقع لا عترض المدعى على ذلك كما وأنه حصل على وصل يفيد دفع استلام المدعى جزءاً من أصل الأتعاب بتاريخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٣ وقال إن مبلغ الثلاثين جنياً الذي يقر به لا يستحق إلا عند الفصل في الدعوى الموقوفة وطلب الحكم

عليه الأول بالاتفاق معه على الحضور في النقض الذي رفعه الخصوم عن الحكم الاستئنافي نظير أتعاب قدرها ٢٠ جنياً دفع منها وقت تحرير العقد ١٠ جنيات والباقي يستحق عند الحكم لصالح الموكل ، وإنه نفاذاً لذلك يشر النقض وحرر فيه ثلاث مذكرات استفاضت بالبحوث القانونية وحكم برفض الطعن ، وقال إن أتعاب النقض كانت دون المجهود الذي بذله فيه وإن المدعى عليه الأول أؤممه بأنه سيحضر عنه وحده ولذلك قبل الحضور بهذه الأتعاب الزهيدة وقال إن من حق المحكمة أن تزيد الأتعاب إذا تحققت من صدق الجهود التي يبذلها الوكيل وأنه يقدر أتعاباً له في النقض ٤٠ جنياً بخلاف العشرة التي دفعت وقت الاتفاق ، وقال المدعى إن مجموع ما يطلب الحكم له به ١١٠ جنياً ÷ ٧٥ جنياً + ٤٠ جنياً = ٢٢٥ جنياً وأضاف أن القضية الموقوفة ظلت زمناً مديداً في الإيقاف لأن المدعى عليهم اصطالحوا خفية وأنهم تنكروا لفضله وجهوده التي بذلها مستصرخاً العدالة في إيصال حقوقهم اليهم ، وقدم لتأييد دعواه ثلاث حوافظ بمسنداته تضمنت عقود الاتفاق وصور المذكرات المقدمة من المدعى وصورة حكم الاستئناف الخاص بطلان مشاركة التحكيم وخطابات مرسله من المدعى عليهم بشأن الاهتمام بالدعوى والتوكيلات فيها ، وخطاب من المدعى عليه الأول بطلب تعجيل القضية الموقوفة والوعد بموافاته بأسماء الخصوم وعناوينهم وصورة غير رسمية من حكم النقض (الحوافظ بالدوسيه) .

وحيث إن المدعى عليه الأول دفع الدعوى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم لمضى أكثر من ١٥ عاماً وقال شرحاً لدفعه إنه يتمسك بهذا الدفع لا هروباً من دين مستحق

برفض الدعوى واحتياطيا ورفضها فيما عدا ثلاثين جنيها وبعدم قبولها بالنسبة لمبلغ الثلاثين جنيها لرفضها قبل أوانها .

د وحيث إنه فيما يتعلق بالدفع بسقوط الحق بالتقادم فإن الثابت من مطالعة الخطاب الرقم ١٩٤٩/١٢/١٢ والموقع عليه بتوقيع المدعى عليه الأول والمرسل منه للمدعى والمقدم في الدعوى بحافظة مستندات المدعى أن المدعى عليه الأول طلب فيه من المدعى أن يجعل القضية الموقوفة وأنه سيوافيه بأسماء الخصوم ومحال إقامتهم وفي ذلك دليل على أن توكيلات المدعى عليهم للمدعى لا زالت قائمة حتى تاريخ هذا الخطاب وما يؤكد ذلك أن دعوى المطالبة الأصلية قضى فيها بالشطب بتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ (مستند رقم ٩ حافظة المدعى بالدوسيه) وحكم الشطب لا ينهى الخصومة ويكون بذلك التوكيل قائماً لعدم انتهاء العمل محل التوكيل ، وثابت أيضاً أن الدعوى التي كانت مرفوعة أمام محكمة طنطا وأحيلت إلى محكمة مصر وهي الخاصة بطلب تثبيت ملكية مورثة المدعى عليهم لنصيبها فيما تركه المورث الأكبر قد أوقفت بجلسة ٣٠ مايو سنة ١٩٢٨ ، وذلك بإقرار المدعى عليه الأول في مذكرته ، والایقاف لا ينهى الخصومة وبذلك يكون العمل محل التوكيل لما ينته بعد وتكرر . وكالة قائمة ومن المسلم به فقهاً وقضاء أن التقادم في الوكالة ومنها حقوق الوكيل لا يبدأ إلا من تاريخ إنقضائها ومن ثم فيكون الدفع بالسقوط في غير محله بالنسبة للمطالبة تنفيذاً للاتفاق الرقم ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ ، وفيما يتعلق بالمطالبة تنفيذاً للاتفاق الرقم ١٩٢٩/١٢/٢١ والخاص بتوكيل المدعى في مباشرة المعارضة بطلان التحكيم ، والمطالبة الخاصة بالاعتاب عن استئناف حكم محكمة الدرجة الأولى الخاص برفض

المعارضة والتي لم يكن محل اتفاق والمطالبة الخاصة بالاعتاب النقض نقاداً للاتفاق الرقم ١٩٢٣/١٠/٢٢ فإن هذه المطالبات الثلاث وإن كانت قد انتهت التوكيل فيها بإنتهاء الأعمال التي وكل فيها المدعى وقد يقال تأسيساً على ذلك إن التقادم يبدأ من تاريخ انتهاء الوكالة في هذه الأعمال إلا أنه من المسلم به فقهاً وقضاء أنه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً وهذا النظر قد أقره المشرع صراحة وأكدته في المادة ٣٨٢ مدني من القانون الجديد ، وفي هذه الدعوى كانت صلة المدعى عليهم بالمدعى كوكيل عنهم لا تزال قائمة على البيان الموضح فيما سلف وأن هذه الصلة في ذاتها مانع أدبي يمنع المدعى من المطالبة بالاعتاب المستحقة له في استئناف حكم رفض المعارضة وفي النقض وهذا المانع يمنع سريان التقادم طالما كانت الوكالة بين الطرفين قائمة (راجع مؤلف الأستاذ كامل مرسى باشا العقود المسماة طبعة سنة ١٩٤٩ ص ٢٥١ وراجع حكم محكمة أسيوط ٤ مايو سنة ١٩٢٨ المحاماة ٩ ص ٦٤٩ ، استئناف مصر ٢٨ مايو سنة ١٩٣٠ المحاماة ١١ ص ١٥٨ واستئناف مصر ٥ مايو سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ ص ١١٤ وتراجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجديد الجزء الثالث ص ٣٢٨) .

د وحيث إنه على هدى ما تقدم يكون الدفع بالسقوط بالنسبة لجميع عناصر المطالبة في غير محله وحليف الرفض .

د وحيث إنه فيما يتعلق بمؤخر الاعتاب المنوه عنه بعقد ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ وقدره ١١٠ جنية ، فتثبت من مطالعة ذلك الاتفاق أن هذا المؤخر يستحق عند الحكم لصالح الموكل أو عند الشطب ، وثابت أن إحدى القضايا الثلاث وهي استئناف حكم

التحكيم ، ومن ثم تكون المطالبة بذلك المبلغ لا تستند إلى أساس ، ولا محل للحكم بها استناداً إلى أنه حكم في الاستئناف بعد ذلك لصالح المدعى عليهم ، إذ أن الاتفاق المذكور قد اشترط استحقاق هذا المبلغ عند الحكم ابتدائياً لصالح المدعى عليهم .

و حيث إنه فيما يتعلق بالاتفاق الخاص بمباشرة طعن النقض والرقم ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٣ ، فإنه يجدر بالمحكمة تبيان ما إذا كان من حقها أن تزيد من مبلغ الاتعاب المتفق عليها إذا كان الجهد الذي بذل في الدعوى يزيد عن المبلغ المتفق عليه والإجابة على ذلك أنه من حق المحكمة أن تزيد من مبلغ الاتعاب إذا كان الجهد يزيد عن المبلغ المتفق عليه وذلك لأن المادة ٥١٤ مدني قديم وهو الذي يحكم العقد الحالي كانت عامة ، وقد استقر الرأي فقهاً وقضاء ، تفسيراً وتطبيقاً للنص المذكور على أن من حق المحكمة أن تنزل بالاتعاب إذا كان الجهد ضئيلاً غير متناسب معه ، وأن ترتفع بها إذا كان الجهد الذي بذل في الدعوى يزيد عنها وقد أكد المشرع النص القديم في المادة ٧٠٩/٢ من القانون المدني الجديد (راجع نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ مجموعة قواعد النقض المدنية الجزء الأول ص ٤٢٣ ، ونقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥ المرجع السابق ص ٧٤٥ ، واستئناف مصر ١٧ مايو سنة ١٩١٣ مجموعة رسمية ١٤ ص ٢٣٠ — واستئناف مصر ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ — المحاماة ١٨ ص ٧٣٩) .

و حيث إنه متى تبين أن من حق المحكمة أن تتدخل في تقدير الاتعاب وأن توازن بينها وبين الجهد الذي بذل في الدعوى فإن الثابت في الدعوى الحالية أن المدعى قد بذل مجهوداً صادقاً في دعوى الطعن بالنقض يتضامن معه

التحقيق قد قضى فيه لمصلحة الموكل وذلك بإقراره وثابت بمجهود المدعى الذي بذله في ذلك الاستئناف مما تنطق به مذكرته المقدمة منه والتي لم يعترض عليها المدعى عليه الأول بشيء . وثابت أن الدعوى الثانية قد شطب وأن الثالثة أوقفت منذ سنة ١٩٢٨ ولم تعجل بعد وثابت من الخطاب الرقم ١٢/١٢/١٩٤٩ والمرسل من المدعى عليه الأول للدعى والمتضمن طلب التعجيل أن المدعى عليه الأول قد ظل قرابة ربع قرن تاركاً الدعوى في الموقوف ، وأنه المتسبب في ذلك لعدم موافاة وكيله بأسماء الخصوم ومحال إقامتهم ، وتأخذ المحكمة من ذلك قرينة معززة لما أبداه المدعى من دفاع تضمن أن المدعى عليه الأول قد اصطلاح في تلك الدعوى . أو في القليل ، فإن ترك الدعوى في الموقوف حوالى ٢٢ سنة يجعل الإيقاف متاثلاً مع الشطب في استحقاق المؤخر نفاذاً للاتفاق المبرم بين الطرفين ويكون المؤخر المثبت في عقد الاتفاق السالف البيان حقاً ثابتاً للدعى ويتعين الحكم له به .

و حيث إنه فيما يتعلق بالمطالبة بالاتعاب عن استئناف الحكم الخاص برفض المعارضة بطلان التحكيم والذي لم يكن محل اتفاق ، فإن الثابت بإقرار المدعى عليه الأول وبما أنبأت به مذكرات المدعى ومستنداته المقدمة منه أنه ماثر ذلك الاستئناف وبذل فيه مجهوداً صادقاً ، وترى المحكمة أن تقدر له أتعاباً قدرها ٥٠ جنياً مسترشدة في ذلك بمجهود المدعى في ذلك الاستئناف ومسترشدة بالاتفاقات المقدمة بين الطرفين في الدعوى .

و حيث إنه فيما يتعلق بمبلغ المؤخر المثبت في الاتفاق الرقم ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ فثبت أنه حكم برفض المعارضة بطلان مشاركة

٤٠ مبلغ الاتعاب المتفق عليه وترى المحكمة لذلك أن ترتفع بالاتعاب إلى مبلغ الخمسين جنيها المطلوب وهو مبلغ يتناسب مع الجهد الذي بذل في الدعوى ، ويتعين الحكم للدعى بمبلغ ٤٠ جنيها بعد خصم مبلغ العشرة جنيها التي استلها عند التعاقد .

• وحيث إن المصروفات يلتزم بها من خسر الدعوى عملاً بالمادة ٣٥٧ م .

• وحيث إن النفاذ لا موجب له من القانون ، ولا ترى المحكمة محلاً لاستعمال حقها الجوازي المنصوص عليه في المادة ١/٤٧٠ مرافعات ، وذلك لظروف الدعوى سالفة البيان ، ويتعين لذلك رفض طلبه .

(قضية الأستاذ عبد الكريم رؤوف بك الحامى ضد الدكتور عبد الحميد السيد الحلاوى وآخرين رقم ٢١١٨ سنة ١٩٥٠ وثاسة حضرة القاضى ممتاز نصار) .

• وحيث أنه فيما يتعلق لما أبداه المدعى عليه الأول من دفاع تضمن أنه قام بسداد بعض الاتعاب للدعى ، فإن هذا الدفاع لم يتأيد بدليل ، ويكون مجرد إدعاء أعوزه الدليل ولا تلتفت المحكمة إليه .

• وحيث إنه لما تقدم جميعه يتعين الحكم للدعى بمبلغ مائتى جنيه منها ١١٠ جنيه مؤخر الاتعاب فى الاتفاق الرقم ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ ومبلغ ٥٠ جنيها عن استئناف التحكيم ومبلغ

قضاء المحاكم الجزئية

(قضاء الجنح)

تمكن من الافلات حتى فترة الإعفاء فى مركز أفضل ممن ضبط قبل ذلك .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم قد ضبط محرزاً سلاحاً بتاريخ ١٩٤٨/١١/٢٢ فأى التشريعات يطبق عليه ؟ ان القانون الذى كان سارياً وقت ارتكاب الجريمة هو الأمر العسكرى رقم ٤٩ المعدل للأمر رقم ٣٥ والذى بدأ سريانه من ١٩٤٨/٩/١٣ والذى يقضى بعقوبة الجنحة .

٤٧١

محكمة منوف الجزئية

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

إحراز سلاح . أى التشريعات ينطبق على واقعة إحراز سلاح بتاريخ ١٩٤٨/١١/٢٢ . وجوب تطبيق القانون رقم ٥٨ سنة ٤٩ لأنه أصلح للتمم من ناحية تطبيق المادة ١٣ التى تنص على الإعفاء من العقوبة لكل من يضبط خلال فترة الإعفاء بدلاً من الأمر العسكرى رقم ٤٩ المعدل للأمر رقم ٣٥ — وذلك تطبيقاً للمادة ٥ عقوبات — ولو أن المتهم ضبط قبل فترة الإعفاء . القول بغير ذلك يؤدى إلى أن يكون من

وقد شددت هذه العقوبة بالقانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ فأصبحت عقوبة الجناية بالنسبة للسلاح المششن وهو الذي طلبت النيابة تطبيقه . ولكن لما كانت المادة الخامسة من قانون العقوبات قد نصت في فقرتها الثانية على أنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم نهائياً قانون أصلح للتهم فهو الذي يتبع دون غيره — وكانت المادة ١٣ من القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ تنص على أن يعنى من العقاب كل من يقوم بتسليم ما لديه من سلاح خلال سبعة أيام من ١٦/٥/١٩٤٥ أو من يضبط خلال تلك الفترة — لما كان ذلك كان القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ أصلح للتهم من الأمر العسكري رقم ٤٩ من ناحية الاعفاء . والقول بغير ذلك يؤدي الى نتيجة غير معقولة هي أن من يتمكن من الإفلات من الضبط حتى ١٦/٥/١٩٤٩ يكون في مركز أفضل ممن ضبط قبل ذلك .

المحكمة

د من حيث إن النيابة اتهمت المتهم بأنه في ليلة ٢٢/١١/١٩٤٨ بدائرة منوف أحرز سلاحاً نارياً طبنجة مينة الوصف بالتقرير الطبي بدون ترخيص جاء بمحضر ضابط المباحث أنه ضبط هذا السلاح بمنزل المتهم في هذا التاريخ وطلبت النيابة تطبيق القانون ٥٨ سنة ١٩٤٩ وثبت من تقرير حاضرة الطبيب الشرعي أن ذلك السلاح صالح الاستعمال ويعتبر من الأسلحة النارية القصيرة وماسورته مششنة ويطلق

خراطيش نحاسية معمرة برصاص .

د ومن حيث إن التشريعات التي تحكم جرائم إحراز الأسلحة والذخائر بحسب ترتيب صدورهما هي القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ الذي نص في مواده الأولى والثانية والسادسة على عقوبة الحبس لمدة ثلاثة شهور أو الغرامة الى ٥٠ جنيهاً إذا كان السلاح أبيض والمصادرة .

وبتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٤٨ أعلنت الأحكام العرفية لمناسبة الحرب الفلسطينية بالمرسوم الذي نشر في ١٤ مايو سنة ١٩٤٨ وأصبح سارياً من ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ وصدر الأمر العسكري رقم ٣٥ بشأن الأسلحة والذخائر والذي نشر في يوم إصداره بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٨ ونص في مادته الأولى على أنه ينطبق على الأسلحة النارية فقط وزاد عقوبتها في المادة الثانية الى الحبس أو الغرامة الى ٢٠٠ جنية وبالعقوبتين معاً إن كان من أصحاب السوابق في جرائم الاعتداء على النفس أو المال أو من المراقبين والمشتبه فيهم — مع بقاء حكم القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ بالنسبة للسلاح الأبيض ونصت المادة الأولى أيضاً على فترة اعفاء من العقوبة مدتها ١٥ يوماً تبدأ من تاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٨ وهو تاريخ نشر هذا الأمر لكل من يقوم بتسليم ما لديه من سلاح في خلال هذه الفترة للبوليس وتعذلت العقوبة المذكورة بعد ذلك بمقتضى الأمر ٤٩ الذي شددتها فجعل لها حداً أدنى ستة أشهر في الحبس و ٢٠ جنيهاً في الغرامة وذلك في الأحوال العادية وحداً أدنى قدره ستة حبس و ٥٠ جنيهاً غرامة في حالة المراقبين والمشتبه فيهم أو أصحاب السوابق على النحو السالف وقد نشر هذا الأمر الأخير في يوم صدوره بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٨ .

٢٢/٥/١٩٤٩ صدر الأمر رقم ٨٣ الذي أحال في مادته الثانية جرائم إحراز السلاح إلى المحاكم العسكرية وألغى في مادته السادسة الأمرين ٤٩٣٥ و ٤٩٣٥ ضمن ما ألغى من الأوامر العسكرية السابقة له ، فأى تشريع من هذه التشريعات ينطبق على واقعة إحراز المتهم لذلك السلاح بتاريخ ٢٢/١١/١٩٤٨ ؟ أن القانون الطبيعي هو القانون الذي كان سارياً وقت ارتكاب الجريمة وهو الأمر العسكري رقم ٤٩ الذي عدل الأمر ٣٥ إذ أن هذا التعديل قد بدأ سريانه من ١٣/٩/١٩٤٨ كما سبق بيانه وذلك تطبيقاً لنص المادة الخامسة من قانون العقوبات والذي نص على أنه يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها وهذا الأمر العسكري يقضى بعقوبة جنحة وهي عقوبة أخف من العقوبة التي نص عليها القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ الذي جعل العقوبة عقوبة جنائية بالنسبة للسلاح المششن والذى تطلب النيابة تطبيقه ولكن المادة الخامسة من قانون العقوبات نصت في فقرتها الثانية على أنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره .

فهل يعتبر القانون ٥٨ سنة ١٩٤٩ أصلح للمتهم فيما يتعلق بنص المادة ١٣ منه التى نصت على فترة الإعفاء من العقوبة فيستفيد منها المتهم الذى ارتكب الجريمة قبل صدور هذا القانون فيعفى من العقوبة أو يسرى عليه القانون الذى كان سارياً وقت الجريمة وهو الأمر العسكري الملغى .

وأنه بمقتضى نص المادة ١٣ المذكور أن يعنى من العقاب كلية كل من يضبط خلال فترة الإعفاء التى مدتها سبعة أيام تبدأ من ١٦/٥/٤٩ وتنتهى فى ٢٢/٥/٤٩ كل من يضبط محرراً سلاحاً

وبتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٤٩ صدر القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ ونشر فى اوقائع المصرية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٤٩ ونصت المادة ١٦ منه على أنه يعمل به من تاريخ نشره وقنشد هذا القانون بدوره العقوبة السابقة لجعلها فى السلاح الأبيض الحبس إلى سنة والغرامة إلى ٢٠ جنيتها أو إحداها وذلك بالمادة ٨ ونص فى المادتين ٦ و ٩ على عقوبة الاسلحة النارية غير المنصوص عليها فى الجدول (ب) المرفق بالقانون (أى غير الاسلحة ذات المواسير المششن) لجعل حدها الأدنى ستة شهور والاقصى خمس سنوات وجعل عقوبتها السجن إن كان المتهم قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة الحبس سنة أو أكثر فى جرائم الاعتداء على النفس أو المال أو عقوبة حبس أياً كانت فى جرائم مفرقات أو سرقة أو شروع فيها أو إخفاء أو عقوبة فى الجرائم الشيوعية أو عقوبة فى جريمة كان السلاح ظرفاً مشدداً فيها أو كان المتهم من المشبوهين أو المراقبين كما جعل عقوبتها الأشغال الشاقة إذا كان السلاح من الاسلحة المبيئة بالجدول أى الاسلحة ذات المواسير المششن غير أن هذا القانون قد نص أيضاً فى المادة ١٣ منه على فترة إعفاء من العقوبة مدتها سبعة أيام تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون — بتاريخ ١٦/٥/١٩٤٩ فنص على أنه يعفى من العقاب الأشخاص الذين يقومون بتسليم ما لديهم للبوليس خلال السبعة أيام التى تبدأ من ١٦/٥/١٩٤٩ وتنتهى فى ٢٢/٥/١٩٤٩ أو أخطروا عنها أو طلبوا الترخيص فى خلال هذه المدة كما يعفون من كل عقوبة مقررة لاية جنحة ارتكبت فى سبيل الحصول على تلك الأشياء كما نص فى م ١٥ منه على إلغاء القانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ — وبتاريخ

مركزه إذ يؤدي بنا القول بغير ذلك إلى أن من تمكن من الافلات من الضبط إلى ما بعد تاريخ ١٦/٥/٤٩ يكون في مركز أفضل من ضبط قبل ذلك .

ولا يصح أن يقال بأنه كان الواجب الحكم بعدم اختصاص المحكمة باعتبار أن العقوبة التي يقضى بها قانون ٥٨ سنة ٤٩ هي عقوبة جنائية بالنسبة لمن في حالة المتهم لإحرازه أسلحة مشحونة ذلك لأن القانون الطبيعي الواجب تطبيقه أصلاً هو الأمر العسكري ٤٩ المعدل للأمر ٣٥ والذي يقضى بعقوبة جنحة وهو القانون الذي كان سارياً وقت ارتكاب الجريمة وليس القانون ٥٨ سنة ٤٩ واجب التطبيق فيما يتعلق بثبوت التهمة وعدمها إلا إذا صدر بعد ارتكاب الفعل وفي الحكم بعدم الاختصاص تسوى لمركزه ولم تلجأ المحكمة إلى قانون ٥٨ سنة ٤٩ إلا فيما يتعلق بالمادة ١٣ التي نصت على فترة الإعفاء من العقوبة ومن ثم فيجب أن يستفيد منها المتهم ولا يمكن أن يقال كذلك بأن الأمر العسكري ٤٩ المعدل للأمر ٣٥ أو القانون ٨ سنة ١٩١٧ من القوانين المحددة التي نصت عليها الفقرة الثالثة من م ٥٤ والتي نصت على ما يأتي : غير أنه في حالة قيام إجراءات الدعوى وصدور الحكم بالادانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها — ذلك لأن هذه التشريعات وهي الأمر العسكري المذكور والقانون رقم ٨ سنة ١٩١٧ ليست من القوانين التي نصت على تحريم فعل ما في فترة معينة محددة تنتهي بانتهائها فإذا لم ينص في أيها على سريانها في فترة محددة ولم يطل تطبيقها إلا بالغايتها — بقوانين أخرى لاحقة

أو ذخيرة ولو لم يتم بتسليمها من تلقائه مادام أن هذا الضبط قد حصل في خلال هذه الفترة وقبل إنتهاء ذلك اليوم لكي يحصل على الإعفاء فلا يمكن أن يقال بأن المتهم المحرز للأسلحة والذخيرة خلال هذه الفترة لم يكن ينوي التسليم مادام أن الفرصة موجودة أمامه لتنفيذ هذا التسليم ولا تنتهي هذه الفرصة إلا بإنتهاء يوم ٢٢/٥/٤٩ لأن له الحق في تأخير التسليم حتى اللحظة الأخيرة — أما من يظل محرزاً للأسلحة — أو الذخيرة بعد إنتهاء هذه الفترة أى بعد ذلك اليوم فإنه لا يتمتع بالإعفاء وتسرى عليه العقوبة المشددة والتي نص عليها قانون ٥٨ سنة ٤٩ ذلك لأن جريمة الإحراز من الجرائم المستمرة التي تستمر وتتجدد طوال فترة الإحراز ولأن إرادته تدخل في استمرار هذا الإحراز .

إذن هذا الإعفاء يسرى على من يضبط خلال الفترة المذكورة فهل يسرى أيضاً على من يضبط قبل ابتداء هذه الفترة أى قبل يوم ١٦ مايو سنة ١٩٤٩ (وهذه هي حالة المتهم) وترى المحكمة أن الإعفاء المذكور يسرى كذلك في هذه الحالة لأن القول بعدم سريانه سيؤدي إلى أن يكون مركز من يضبط بعد تاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٤٩ أحسن من مركز من يضبط قبل ذلك التاريخ إذ أن الأول سيكون مصيره الإعفاء نهائياً من العقوبة وسيكون مصير الثاني توقيع عقوبة الجنحة المنصوص عليها في الأمر العسكري ٤٩ الملغى ولا شك أن المتهم يجب أن يستفيد من ذلك القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ لذلك سيكون تطبيقه مؤدياً للإعفاء من العقوبة وبذلك يعد أصلح للمتهم من ناحية تطبيق م ١٣ منه وفقاً للفقرة الثانية من م ٥ من قانون العقوبات مادام إنه لم يصدر حكم انتهائى .

ولا يصح أن يكون ضبط المتهم مؤثراً في

إذ أُلغى الأمر ٨٣ الأمرين ٤٩ و ٣٥ وأُلغى القانون ٥٨ سنة ٤٩ القانون ٨ سنة ١٩١٧ على أنه حتى على اعتبار هذه التشريعات والأمر العسكري والقانون ٨ سنة ١٩١٧ من القوانين المحددة المدة من قبيل الفرض الجدلي فإن نص الفقرة ٣ من م ه ع لا يسرى عليها لأن هذه الفقرة إنما تنطبق فقط في حالة ما يكون القانون المؤقت ينهى عن فعل فترة محددة وبعد هذه الفترة يصبح الفعل مباحاً لأن إنتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في إجراءات الدعوى التي تكون قد بدأت وقت سريان القانون المؤقت — فإذا كان القانون المؤقت يشدد العقاب فقط حتى خلال الفترة المحددة عن العقاب الذي يقضى به القانون الأصلي الذي كان سارياً قبل هذه الفترة المحددة وأصبح سارياً بعد انتهائها فإن القانون الأصلي هو الواجب التطبيق المقصود بالقانون الأصلي هو القانون الأصلي للتمم أى لا يسرى نص الفقرة الثالثة سالفه الذكر وإنما تسرى الفقرة الثانية التي تعتبر الفقرة الثالثة استثناء منها — وكذلك الأمر في حالة ما تكون الدعوى قد تأخر رفعها حتى بعد انتهاء فترة توقيت القانون فإن الفقرة الثانية هي الواجبة التطبيق دون الفقرة الثالثة التي اشترطت أن يكون انطباقها في حالة قيام إجراءات الدعوى قبل انتهاء فترة التوقيت وقد جاء مثل جريمة إحراز السلاح ضمن الأمثلة التي ذكرها عبد العزيز بك محمد في كتابه شرح قانون العقوبات القسم العام طبعة سنة ١٩٤٢/٤٣ في ص ٩٩ وما بعدها عند بحثه في القوانين الوقعية

وانتفاء فترة التوقيت ونخلص من ذلك أن الأمر العسكري ٤٩ المعدل للأمر ٣٤ ليس من القوانين المحددة التي تنطبق عليها الفقرة الثالثة لأنه إنما يشدد العقاب فقط على جريمة إحراز الأسلحة النارية ولم يصبح إحراز السلاح مباحاً بعد إلغائه .

وقد تعرض الشراح في بحثهم للقانون الأصلح للتمم إلى إعتبار حالة النص على الإعفاء من العقوبة من أمثلة القانون الأصلح للتمم إذ جاء بكتاب أحمد باشا صفوت القسم العام طبعة سنة ١٩٣٨ بند ٥٧ وما بعده وفي ص ٨٦ و ٨٧ على أن القانون يعد أصلح للتمم إذا محى العقاب أو خفضه وأنه إذا تعددت القوانين المنطبقة بما حكم المتهم بالقانون الأصلح له وجاء بكتاب على بك بدوى ص ١٢٠ في شرحه للقانون الأصلح للتمم على ذكر حالة مشابهة إذ ذكر أن قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨٨٣ كان ينص على عقاب الرأشي والوسيط في جميع الأحوال لكن صدر تعديل ذلك بمقتضى دكرينو ١٨٨٦/١١/٢٩ على إعفاء الرأشي والوسيط من العقوبة إذا أخبرا الحكومة بالرشوة أو اعترفا بها وهذه الحالة تشبه حالة م ١٣ من قانون ٥٨ سنة ٤٩ .

ومن حيث أنه لكل ما تقدم يكون مقتضى تطبيق هذه المادة إعفاء المتهم من العقوبة وبذلك يتعين براءته مما أسند إليه طبقاً للمادة ١٧٢ ج .

(قضية النيابة ضد عبد التواب محمد مرعى رقم ١١٢٤ سنة ١٩٥٠ برئاسة حضرة القاضي ابراهيم القليوبى وحضور الأستاذ على الحفناوى عضو النيابة) .

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ١٤ —

٢ — آثار إبلاغ الحجز الى المحجوز عليه

٢٩١ — يترتب على إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد الذي نص عليه القانون أثاران هامتان :

(١) قطع التقادم : السارى لمصلحة المحجوز عليه في مواجهة الحاجز ، وهو يقطع التقادم في جميع الحالات سواء كان الحجز بسند تنفيذى أو بحكم أو بأمر القاضى عملاً بنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى الجديد التى تنص على أن الحجز ضمن الأسباب القاطعة للتقادم ، والإبلاغ يقطع التقادم سواء أكان الحجز بسند تنفيذى وتضمن الإبلاغ تكليف المحجوز عليه بالوفاء أو لم يتضمن ، أم لم يكن بسند تنفيذى ، وسواء أكان الإخبار مشتملاً على إعلان المحجوز عليه بدعوى صحة الحجز أو كان غير مشتمل (في الحالات التى لا يجب رفعها فيها) (١) .

(٢) مفظ الحجز من السقوط : إذ يترتب على عدم إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد الذى نص عليه القانون اعتباره كأن لم يكن وزوال قيد الحجز بالنسبة للمحجوز لديه (م ٥٥١ - ٣) .

٣ — آثار الحكم بصحة الحجز

٢٩٢ — موضوع دعوى صحة الحجز ، كما قدمنا ، طلبان ، الأول طلب الحكم للحاجز بدينه على المحجوز عليه ، والثانى طلب الحكم بصحة إجراءات الحجز . ولذلك يترتب على الحكم بصحة الحجز الآثار الآتية :

(١) راجع كيش بند ١٢٣ صفحة ٢١٠ ، وقارن محمد حامد فهمى بند ٢٨٥ .

(١) ثبوت دين الحاجز في ذمة المحجوز عليه وحصوله على سند بدينه يخول له استيفاءه مما يكون في ذمة المحجوز لديه أو في حيازته من أموال ، متى أصبح الحكم بصحة الحجز جائز التنفيذ .

(٢) الحكم بصحة الحجز في مواجهة المحجوز عليه وفي مواجهة المحجوز لديه ، إن اختصم في الدعوى ، ويتضمن هذا الحكم إلزام المحجوز لديه بالوفاء للحاجز مما يثبت في ذمته للمحجوز عليه .

٢٩٣ — اختصاص الحاجز بالدين المحجوز : جرت محكمة النقض الفرنسية (١) وتبعها المحاكم الأخرى (٢) ، مدفوعة بالرغبة في تأمين الحاجز المحكوم بصحة حجزه ضد خطر توقيع حجز آخر ومشاركة الحاجزين فيها له لا سيما إذا لوحظ طول إجراءات حجز ما للمدين إذا قورنت بإجراءات حجز المنقول لدى المدين ، جرت على القول بأنه يترتب على الحكم بصحة الحجز تخصيص الدين المحجوز للوفاء بدين الحاجز المحكوم بصحة حجزه والحاجزين قبل الحكم بصحة الحجز بحيث لا يشاركون في اقتسامه المحجزون بعده . وأساس هذا التخصيص في مذهب محكمة النقض الفرنسية أنه يترتب على الحكم بصحة الحجز إذا أصبح حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه (٣) وأعلن ، بعد أن أصبح كذلك ، للمحجوز لديه (٤) حوالة الدين المحجوز للحاجز المحكوم بصحة حجزه نتيجة لما يقضى به الحكم بصحة الحجز من إلزام المحجوز لديه بالوفاء مباشرة للحاجز ، فهو ينشئ له حقاً مباشراً قبل المحجوز لديه .

٢٩٤ — أخذ القضاء المختلط بعد شيء من التردد (٥) بفكرة حوالة الدين المحجوز حوالة قضائية كأثر يترتب على الحكم بصحة الحجز ، وانتهى هذا القضاء إلى القول بأنه ما دام الحاجز حجزاً تنفيذياً (بسند تنفيذي من أول الأمر) يتساوى مع الحاجز حجزاً تحفظياً المحكوم بصحة حجزه فإن هذا الأثر يترتب أيضاً على الحجز التنفيذي بمجرد توقيعه حتى لا يمتاز الحاجز حجزاً تحفظياً بعد الحكم بصحة حجزه على الحاجز حجزاً تنفيذياً من أول الأمر (٦) .

(١) راجع الأحكام العديدة المتارة إليها في جلاسون الجزء الرابع من ٢٩٠ هامش ١ وراجع بصفة خاصة حكم دائرة العرائض في أول أغسطس سنة ١٨٨١ دالوز سنة ١٨٨٢ — ١ — ٣٣٧ وتعليق Lacoinda عليه وحكم قض في ١٤ فبراير سنة ١٨٩٩ سيرى ١٩٠٠ — ١ — ١٢١ وتعليق سيرى عليه . وراجع من الأحكام الحديثة حكم النقض في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٠ دالوز الأسبوعي ١٩٤٠ — ١٩٠ .

(٢) راجع جلاسون ج ٤ لهامش صفحة ٢٩٠ .

(٣) راجع جلاسون ج ٤ بند ١١٢٩ والأحكام المشار إليها في هامش صفحة ٢٩٣ ، وكيش بند ١٣٨ .

(٤) راجع حكم قض فرنسي في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤١ السابق الإشارة إليه .

(٥) راجع الأحكام العديدة المشار إليها في أبو حيف هامش صفحة ٣٧١ وفي محمد حامد فهمي صفحة ٢٤٢ .

(٦) راجع استئناف مختلط في ٨ فبراير سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ صفحة ١٦٠ ، وفي

٢١ مارس سنة ١٩٣٩ مجلة التشريع والقضاء سنة ٥١ صفحة ٢٠٨ .

٢٩٥ — ولا نريد الدخول في تفصيل الكلام على هذه النظرية من حيث أساسها القانوني الذي بنيت عليه ، ومن حيث الاعتبار التي قيل بها لتبريرها (١) ، ولا من حيث ما وجه لها من نقد سواء إلى النظرية في أساسها (٢) ، أو إليها في وضعها الذي يقول به القضاء بالشروط التي قيدها بها (٣) ، فإن هذا البحث أصبح بعد صدور قانون المرافعات المصري الجديد قليل الجدوى وإنما يجتزىء عن كل ذلك بالقول إن هذه النظرية إن أمكن أن تستقيم مع نظام حجز ما للدين لدى الغير في القانون الفرنسي لا يمكن أن تستقيم مع نظامه في القانون المصري ، لأن دعوى صحة الحجز في القانون الفرنسي ترفع دائماً سواء أكان بيد الحاجز سند تنفيذي أم لم يكن ولذلك فإن من الممكن أن يقال إن الغرض منها أن يحصل الحاجز على سند بحق مباشر له قبل المحجوز لديه يكون من أثره اختصاصه في حدود دينه بالدين المحجوز ، أما في القانون المصري حيث لا ترفع الدعوى إلا إذا لم يكن بيد الحاجز سند تنفيذي أو حكم بدينه فإن الغرض الأساسي من رفعها أن يحصل الحاجز على سند تنفيذي بدينه على المحجوز عليه ولذلك إذا كان بيده هذا السند عند توقيع الحجز لا ترفع الدعوى . وليس أقطع في الدلالة على فساد الأخذ بفكرة الحوالة القضائية في القانون المصري من النتيجة التي انتهى إليها القضاء المختلط والتي لم يكن له محيد عن القول بها إلا بالعدول عن فكرة الحوالة نفسها ، ألا وهي ترتيب الحوالة وما تقتضيه من اختصاص الحاجز بالدين المحجوز لا على الحكم بصحة الحجز فحسب ، وإنما على الحجز التنفيذي بمجرد توقيعه . هذه النتيجة قاطعة في الدلالة على فساد الأخذ بنظرية الحوالة القضائية في القانون المصري لما في الأخذ بها من تمييز حاجز على آخر لمجرد أسبقية الأول في الحجز بما يتنافى مع القواعد العامة في التنفيذ . لهذا لم يأخذ المشرع المصري في قانون المرافعات الجديد بفكرة الحوالة القضائية كأثر يترتب على الحكم بصحة الحجز أو على توقيع الحجز التنفيذي ، وإنما رتب اختصاص الحاجز بالدين المحجوز على توافر شروط أخرى .

٢٩٦ — اختصاص الحاجز بالدين المحجوز في القانون الجديد : تقدم القول بأنه إذا توافرت شروط الوفاء للحاجز وجب على المحجوز لديه أن يقوم بالوفاء له ، فإذا قام به انفراد الحاجز الذي حصل له الوفاء بالدين وأمن مزاحمة غيره من الدائنين الذين يحجزون بعد ذلك ، أما إذا تأخر المحجوز لديه في الوفاء للحاجز بالرغم من استيفائه شروط الوفاء له ، ثم أوقع دائن

(١) راجع في ذلك جلاسون ج ٤ ص ٢٨٨ — ٢٩٨ ومختصر كيش ص ١٣٢ — ١٣٦ .

(٢) من الشراح الفرنسيين من لا يسلّم بالنظرية ويرى أنها لا تقوم على أساس من القانون سليم كما أنه لا يقتضيها أي اعتبار عملي أو داع من دواعي العدالة — راجع تسييه في تعليقه السابق الإشارة إليه .

(٣) يشترط القضاء لترتيب الحوالة القضائية أن يكون الحكم بصحة الحجز قد أصبح حائزاً لقوة الشيء المحكوم فيه حتى يكون سنداً تنفيذياً يمكن التنفيذ به على المحجوز لديه باعتباره من الغير ، كما يشترط إعلان الحكم للمحجوز لديه قياساً على الحوالة الحاصلة بالاتفاق حتى تصبح نافذة في حق الغير وينتقد كثير من الشراح الذين يسلّمون بهذه النظرية اشتراط هذه الشروط ويرون ترتيب الحوالة على صدور الحكم بصحة الحجز بمجرد صدوره — راجع جلاسون ج ٤ بند ١١٢٩ ومختصر كيش بند ١٣٨ .

آخر جزءاً ثانياً شارك الحاجز الثاني الحاجز الأول في اقتسام الدين المحجوز . فاختصاص الحاجز بالدين المحجوز أو مزاحمة حاجز آخر له يتوقف إلى حد ما على مبادرة المحجوز لديه بالوفاء للحاجز بمجرد استيفائه شروط الوفاء له أو عدم مبادرته به . أراد المشرع في القانون الجديد أن يتفادى ما قد يترتب على تأخير المحجوز لديه (بغير مبرر) في الوفاء ، من ضرر للحاجز بسبب إيقاع حجوز جديدة ومشاركة أصحابها للحاجز ، فقرر في المادة ٥٦٧ - ٢ منه أن الحجز الموقع بعد استيفاء الحاجز لشروط الوفاء له ، لا يكون له أثر إلا فيما زاد على دين الحاجز الأول ، ومقتضى ذلك أن يختص الحاجز الذي استوفى شروط الوفاء له بالدين المحجوز دون الحاجزين بعد ذلك ، فإن كان الحجز الجديد قد وقع قبل استيفاء الحاجز الأول لشروط الوفاء ، فإن هذا الحجز يشمل كل الدين المحجوز .

٢٩٧ - وينبني على ما تقدم أن تخصيص الحاجز ، إذا توافرت شروط الوفاء له (١) يحصل في حالتين :

(الأولى) أن يكون الحاجز واحداً وفي هذه الحالة يحصل تخصيصه بالمبلغ الذي أقر به المحجوز لديه سواء أكان كافياً للوفاء بدين الحاجز أم لم يكن كافياً . وسواء أكان الحاجز قد نازع في صحة التقرير أم لم ينازع ، لأنه في جميع هذه الصور يكون المبلغ المقر به واجب الأداء للحاجز خصماً من مطلوبه (٢) .

(الثانية) أن يتعدد الحاجزون بشرط أن يكون المبلغ الذي حصل إقرار المحجوز لديه به كافياً للوفاء بديونهم جميعاً ، لأن هذا المبلغ يكون في هذه الحالة واجب الأداء للحاجزين السابقين الذين استوفوا شروط الوفاء لهم قبل إيقاع الحجز الجديد . فإذا لم يكن المبلغ الذي حصل الإقرار به كافياً للوفاء بديون الحاجزين امتنع التخصيص إذ يمتنع الوفاء للحاجزين ويتعين إيداع المبلغ المقر به في خزانة المحكمة . فيجوز لكل دائن آخر أن يوقع الحجز عليه فيزاحم الحاجزين السابقين في اقتسامه .

٢٩٨ - وما تجدر ملاحظته أن المشرع المصري في تنظيمه لاختصاص الحاجز بالدين المحجوز وفي تحديده للوقت الذي يحصل فيه هذا التخصيص على النحو الذي ورد في المادة ٥٦٧ من قانون المرافعات الجديد ، قد تأثر بالقضاء الفرنسي وإن لم يأخذ بفكرة الحوالة كما قال بها هذا القضاء ، ويظهر أثر هذا التأثير في أمرين :

الأول : أن اختصاص الحاجز بالمال المحجوز لا يكون إلا في حالة الحجز على الديون أما إذا كان الحجز على أعيان منقولة فلا يحصل التخصيص وهذا ظاهر من نص القانون في المادة

(١) تقضى هذه الشروط أن يكون بيد الحاجز سند تنفيذي ، وأن يستوفى شروط التنفيذ على الفور ، وأن يكون قد مضى على التقرير بما في التهمة خمسة عشر يوماً .

(٢) راجع ما تقدم عند الكلام على استيفاء الحاجز لدينه .

٥٦٧ فإنها عاجلت فقط حالة الحجز على مبلغ من النقود (١) ، وقد تقدم القول بأن القضاء الفرنسى أخذ بفكرة الحوالة فى حالة الحجز على الديون دون الحجز على أعيان منقولة ، إذ لا تصور الحوالة إلا إذا كان الحجز على دين (٢) .

الثانى : أن المشرع المصرى فى تحديده للوقت الذى يحصل فيه التخصيص بالوقت الذى يجب فيه على المحجوز لديه الوفاء للحاجز ، استوحى الفكرة التى بنى عليها القضاء الفرنسى اشتراطه ، لحصول الحوالة ، أن يكون الحكم بصحة الحجز قد أصبح حائزاً لقوة الشئ المحكوم فيه ، وإنما أخذ المشرع المصرى بهذه الفكرة على نحو يستقيم مع نظام حجز ما للمدين فى القانون المصرى .

٤ - آثار التقرير بما فى الذمة

٢٩٩ - يترتب على التقرير بما فى الذمة الآثار الآتية :

(١) ثبوت دين المحجوز عليه فى ذمة المحجوز لديه ، ويعتبر تقرير المحجوز لديه سنداً تنفيذياً يبيح التنفيذ عليه لإقتضاء ما حصل الإقرار به (م ٥٧٠) .

(٢) تحديد مدى الحبس إذا كان الحجز جزءاً عاماً على كل ما فى ذمة المحجوز لديه ، إذ أن الحبس يشمل فى هذه الحالة ، فضلاً عن الديون التى نشأت قبل الحجز ، الديون التى تنشأ أسبابها بعد الحجز وقبل التقرير ، أما الديون التى تنشأ أسبابها بعد التقرير فلا يشملها الحبس (م ٥٦٣) .

(٣) يترتب على مضى خمسة عشر يوماً على التقرير بما فى الذمة اختصاص الحاجز بالمبلغ الذى حصل الإقرار به إذا استوفى الحاجز شروط الوفاء له الأخرى (م ٥٦٧/٢) .

(٤) يعتبر تقرير المحجوز لديه ، إذا كان الحجز على أعيان منقولة ، بمثابة محضر حجز ، فيستوفى الحاجز دينه من ثمنها بعد بيعها بإجراءات بيع المنقول بدون حاجة إلى توقيع حجز المنقول عليها (م ٥٧١) .

(١) يظهر ذلك من نص المادة ٥٦٧ على أنه « يجب على المحجوز لديه بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ تقريره أن يدفع إلى الحاجز المبلغ الذى أقر به » .
(٢) راجع مختصر كيتش صفحة ١٣٤ .

الفصل الخامس

صورة خاصة من حجز ما للدين

٣٠٠ - نقصد بالكلام في هذا المبحث الكلام عن بعض القواعد التي اختص بها المشرع بعض صور حجز ما للدين لدى الغير ، وأهم هذه الصور اثنان :

(١) الحجز تحت يد النفس .

(٢) الحجز تحت يد إحدى المصالح الحكومية .

١ - الحجز تحت يد النفس

٣٠١ - صورة هذا الحجز أن يكون شخص دائماً لآخر بمبلغ ومديناً له في نفس الوقت وامتنعت المقاصة بين الدينين في القدر المشترك بينهما لأي سبب من الأسباب ، كوقوع الحجز على أحدهما أو كاختلاف نوعهما أو كون أحدهما غير حال الأداء أو غير ذلك من الأسباب التي تمنع وقوع المقاصة (١) ، في مثل هذه الحالات يكون لكل منهما مصلحة في إبقاء الحجز تحت يد نفسه على ما يكون مديناً به للآخر لينع الوفاء به لدائته .

٣٠٢ - ويطبق على الحجز تحت يد النفس قواعد حجز ما للدين لدى الغير من حيث الآثار التي تترتب عليه ، فالحجز تحت يد النفس لا يمنح الحاجز أى امتياز يمتاز به على أى حاجز آخر يحجز على الدين ، كما أنه لا يعنى الحاجز باعتباره محجوزاً لديه من واجب إبداع المبلغ المحجوز في خزانة المحكمة إذا ما طلب منه ذلك المحجوز عليه ، وفي الجملة يعامل الحاجز تحت يد نفسه باعتباره حاجزاً كسائر الحاجزين بطريق حجز ما للدين ، ويعامل باعتباره محجوزاً لديه كسائر المحجوز لديهم .

٣٠٣ - كما أن الأصل أن تطبق على الحجز تحت يد النفس قواعد حجز ما للدين لدى الغير من حيث إجراءات الحجز ، ولذلك يجب على الحاجز استئذان القضاء في توقيع الحجز كلما كان ذلك واجباً . ولكن لما كان الحاجز هو نفس المحجوز لديه فليس هناك محل لأن يقوم بإعلان نفسه بتوقيع الحجز تحت يده ، فتل هذا الإجراء لا يحقق أية فائدة ، وإذا كان هناك من قال بضرورة إجراءاته في القانون الفرنسى فلأن القانون الفرنسى لم ينص صراحة على جواز الحجز تحت يد النفس فالقول بجوازه في هذا القانون إنما يكون على أساس تصويره بأنه حجز لما للدين لدى الغير يجمع فيه الحاجز شخصيتين مستقلتين وتتبع فيه كل إجراءات حجز ما للدين لدى الغير ، أما القانون المصرى فقد صرح بجواز الحجز تحت يد النفس ، ونص قانون المرافعات

(١) راجع في موافق المقاصة المواد ٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ من القانون المدني الجديد .

الجديد على أن الحجز تحت يد النفس يكون بإعلان إلى المدين (المحجوز عليه) (م ٥٧٣)^(١) .

فالحجز يبدأ بإبلاغ المحجوز عليه بأن الحاجز قد حبس تحت يده ما هو مدين به للمحجوز عليه ، ولذلك يجب أن يشتمل هذا الاعلان على جميع البيانات الواجب ذكرها في ورقة إبلاغ الحجز ، بما في ذلك تكليف المحجوز عليه بالحضور أمام محكمة صحة الحجز لسماع الحكم بصحة الحجز (م ٥٧٣) في الحالات التي يجب فيها رفع هذه الدعوى ، أى إذا لم يكن بيد الحاجز سند تنفيذى أو حكم بدينه^(٢) .

٣٠٤ — والحجز تحت يد النفس جائز سواء أكان المال المراد حجزه ديناً في ذمة الحاجز تحت يد نفسه أم عيناً في حيازته^(٣) ، وإنما قام الخلاف في فرنسا عند من يميزون الحجز تحت يد النفس ، وهو أمر أصبح الآن مسلماً بعد أن استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على جوازه ، قام الخلاف حول ما إذا كان يجوز الحجز تحت يد النفس على الديون التي منع المشرع المقاصة بالنسبة لها كما إذا كان الدين شيئاً مودعاً أو معاراً عارية استعمال وكان مطلوباً رده . فثمة رأى يقول إن الحجز تحت يد النفس تمهيد للمقاصة فلا يتجوز فيه المقاصة لا يجوز حجزه تحت يد النفس^(٤) . وثمة رأى آخر — وهو في نظرنا أصح — يرى أن الحجز تحت يد النفس جائز بالنسبة لجميع الأموال التي يجوز الحجز عليها تحت يد الغير سواء أكانت مما تجوز فيه المقاصة أم كانت مما لا تجوز فيه ، لأن الحجز غير المقاصة فالحجز لا يعفى الحاجز تحت يد نفسه من التزامه برد المال المحجوز متى طُلب بهذا الرد ، وغاية الأمر أنه — بدلاً من رده للمحجوز عليه — يودع خزانة المحكمة^(٥) . ويؤيد هذا الرأى الثانى في مصر أن المشرع المصرى أجاز الحجز تحت يد النفس كما أجاز الحجز تحت يد الغير بغير تمييز بين ما إذا كان المال المحجوز مما تجوز فيه المقاصة أو مما لا تجوز مادام ليس من الأموال التي منع المشرع الحجز عليها .

٢ — الحجز تحت يد مصالح الحكومة

٣٠٥ — الأصل أنه يراعى في الحجز تحت يد مصالح الحكومة اتخاذ اجراءات حجز

(١) قانون نص المادة ٥٤٣١/٥٤٩٣ م من القانون القديم .

(٢) راجع ما تقدم عند الكلام على دعوى صحة الحجز .

(٣) يجوز في هذه الحالة الحجز على الأعيان بحجز النقول لدى المدين إذا كان بيد الحاجز سند تنفيذى ولو أن المال المراد حجزه في حيازة غير الدين ، لأن المحكمة من منع حجز النقول لدى المدين إذا كان المال في حيازة الغير ألا وهي رعاية مصلحة الغير غير متوافرة في هذه الحالة — راجع رسالة إيلي أوزيه Elie - Auzé في « حجز ما للمدين تحت يد النفس في القانون الفرنسى » باريس سنة ١٩٢٢ ومحمد حامد فهمى صفحة ٢١٠ .

(٤) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٢٢٣ وحكم محكمة الدين في ٢٦ مايو سنة ١٩٠٩ سبى ١٩١٠ —

٢ — ١٢٧ .

(٥) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٢٢٣ .

ما للدين لدى الغير ، كما تترتب عليه الآثار التي يرتها القانون عليه ، وفي الجملة تطبق عليه سائر قواعد حجز ما للدين لدى الغير ولكن المشرع قد خص الحجز تحت يد المصالح الحكومية ببعض القواعد اقتضتها الرغبة في التيسير على هذه المصالح ، فضلاً عن انتفاء مظنة التواطؤ بين المصالح الحكومية باعتبارها محجوزاً لديها وبين المدينين المحجوز عليهم . وأهم هذه القواعد الخاصة بالقواعد الآتية :

٣٠٦ - (١) ما نصت عليه المادة ٥٤٩ من قانون المرافعات الجديد من أنه إذا كان الحجز تحت يد محصل الأموال العامة أو المديرين لها أو الأمناء عليها واجب أن يكون إعلان ورقة الحجز إلى أشخاصهم ، فلا يجوز الإعلان في مكائهم ، ولا إلى رؤساء المصالح التابعين لها أو غيرهم من الموظفين ، وذلك ضماناً لوصول الإعلان إلى علم المحجوز لديهم (١) .

٣٠٧ - (٢) ما نصت عليه المادة ٥٦٢ من أن الحجز إذا كان تحت يد إحدى المصالح الحكومية وجب عليها أن تعطى الحاجز بناء على طلبه شهادة تقوم مقام التقرير بما في الدمة ، ومبنى هذا النص الثقة المتوافرة في هؤلاء الأشخاص (٢) .

٣٠٨ - (٣) سقوط الحجز الموقف تحت بر امرى المصالح الحكومية : إذا وقع الحجز صحيحاً ببق قائماً منتجاً لآثاره حتى يرفع باتفاق الخصوم ، أو بحكم من القضاء ، كذلك يسقط الحجز إذا كان بأمر القاضي وألغى الأمر بعد التظلم منه ، أو حكم في دعوى صحة الحجز ببطالان الحجز ، أو بأى حكم آخر يزيل الخصومة فيها ، إذ يترتب على مثل هذا الحكم زوال صحيفة الدعوى فيسقط الحجز . ولا يجدى في حفظه تجديد دعوى صحة الحجز إذ أن هذا التجديد سيكون بعد فوات الميعاد (ثمانية أيام من إعلان ورقة الحجز) الذي يوجب القانون رفع دعوى صحة الحجز فيه وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن (م ٥٥٢) .

في غير الحالات المتقدمة يبقى الحجز قائماً حتى يسقط بمضى خمس عشرة سنة ، وإنما ينص القانون الجديد في المادة ٥٧٤ على سقوط الحجز الواقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية بمضى ثلاث سنوات من تاريخ إعلانته ، ما لم يعلن الحاجز المحجوز لديها قبل انتهاء هذه المدة باستيفاء الحجز ، وما لم يجدد هذا الإعلان كل ثلاث سنوات مهما كانت الإجراءات أو الاتفاقات أو الأحكام التي تكون قد تمت أو صدرت في شأنه . وتبدأ مدة الثلاث السنوات المذكورة في

(١) راجع المادة ٥٤١٦/٥٤٧٢ م من قانون المرافعات القديم .

(٢) أصل هذا النص المادة ٤٢٧ من مشروع لجنة ١٩٤٤ ، وهو خاص بالمحجوز التي توقع تحت يد الحكومة أو إحدى مصالحها فلا يطبق على المحجوز الواقعة تحت يد البنوك للعملة بالرغم من الثقة المتوافرة فيها فقد يقع في الشهادة التي يعطيها البنك خطأ فيتمنر على الحاجز كشفه لأن البنوك ترفض اطلاع الغير على دفاتها بينما الجهات الحكومية لا ترفض الاطلاع على دفاتها للثبوت من صحة ما تهرده في الشهادة التي تعطيها — راجع محضر الجلسة الخامسة والثلاثين من محاضر لجنة سنة ١٩٤٦ .

الحجوز الموقعة على الأموال المودعة في خزائن المحاكم من تاريخ إيداع المبالغ المحجوز عليها فيها . ولعل المشرع لاحظ في وضع هذا النص احتمال تغيير الموظف الذي وقع الحجز تحت يده وصعوبة التحقق من الحجوز الموقعة تحت يد بعض المصالح الحكومية نظراً لتشعب معاملاتها مع سائر الأفراد ، فهذا النص كنص المادة ٥٦٢ الذي يعنى المصالح الحكومية من واجب التقرير بما في الذمة اكتفاء بالشهادة التي تعطى لها ، قصد به التيسير على مصالح الحكومة .

ولما كان نص المادة ٥٧٤ نصاً استثنائياً فهو لا يطبق على غير المصالح الحكومية من الهيئات العامة كمجالس المديرية والمجالس البلدية والقروية (١) ولا يطبق من باب أولى على الحجوز الموقعة تحت يد الأفراد أو الهيئات الخاصة كالبنوك والشركات وغيرها (٢) .

ويسقط الحجز تحت يد المصالح الحكومية بمضى ثلاث سنوات من يوم إعلانه ولا يقف سريان هذه المدة أى سبب ولا اتخاذ أى إجراء من إجراءات التنفيذ ولذلك فإن على الحاجز كلما قاربت مدة السنوات الثلاث على الانتهاء أن يعلن المحجوز لديه باستيقاء الحجز لتبدأ مدة سقوط جديدة من هذا الإعلان وهكذا .

والتمسك بسقوط الحجز بمضى مدة السنوات الثلاث جائز للمصلحة الحكومية المحجوز تحت يدها كما هو جائز لكل ذي مصلحة كالمحجوز عليه (٣) .

(يتبع)

(١) بهذا قال شراح القانون الفرنسي قبل صدور قانون ١٢ أبريل سنة ١٩٢٢ الذي طبق أحكام هذا السقوط على الهيئات العامة الأخرى كالبلديات . راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٣٢٥ .

(٢) نص المادة ٥٧٤ من قانون المرافعات المصري مقتبس من المادة ١٤ من القانون الصادر في ٩ يولييه سنة ١٨٣٦ في فرنسا ، التي تنص على أن الحجوز المتوقعة تحت يد الدولة لا يكون لها أثر إلا في خلال خمس سنوات من تاريخ توقيعها ، وقد أراد واضع مشروع قانون المرافعات المصري التي وضعت لجنة سنة ١٩٤٤ بسط نطاق تطبيق هذه القاعدة على جميع الحجوز لدى الغير بما فيها الحجوز الموقعة لدى الأفراد ، ولكن واضع القانون الجديد لم يأخذوا بهذا التعميم وقصروا تطبيق القاعدة على الحجوز الموقعة تحت يد المصالح الحكومية — راجع المادة ٤٢٨ من مشروع لجنة سنة ١٩٤٤ والذكرة التفسيرية لهذا المشروع صفحة ٨٠ ومحضر الجلسة الخامسة والثلاثين من محاضر جلسات لجنة سنة ١٩٤٦ .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ٣٢٥ وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٩ أغسطس سنة ١٨٩٢ سبرى ٩٣ — ١ — ٢٠١ وتطبيق تيسيه عليه .

قَوَانِينُ قَارَاتِ وَمَنْشُورَاتِ

قانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١^(١)

بالأسماء التجارية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - على من يملك بمفرده محلاً تجارياً أن يتخذ اسمه الشخصى عنصراً أساسياً في تكوين اسمه التجارى .

ولا يجوز في هذه الحالة أن يتضمن الاسم التجارى بيانات تدعو للاعتقاد بأن المحل التجارى يملك لشركة .

مادة ٢ - يجوز أن يتضمن الاسم التجارى بيانات خاصة بالأشخاص المذكورين فيه متعلقة بنوع التجارة المخصص لها كما يجوز أن يتضمن تسمية مبتكرة .

وفي جميع الأحوال يجب أن يطابق الاسم التجارى الحقيقة وألا يؤدي إلى التضليل أو يمس بالصالح العام .

مادة ٣ - إذا قيد الاسم التجارى في السجل التجارى وشهر وفقاً لأحكام اللائحة التي تصدر لهذا الغرض فلا يجوز لتاجر آخر استعمال هذا الاسم في نوع التجارة التي يزاولها صاحبه في دائرة مكتب التسجيل الذي حصل فيه القيد وإذا كان اسم التاجر الآخر ولقبه يشبهان الاسم التجارى المقيد في السجل وجب عليه أن يضيف إلى اسمه بياناً يميزه عن الاسم السابق قيده . ويسرى هذا الحكم على الفروع الحديثة للمحل التجارى .

مادة ٤ - يسرى حكم المادة السابقة على الأسماء التجارية الخاصة بشركات التضامن وشركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم .

أما شركات المساهمة فيجب أن تتميز أسماءها عن أسماء مثيلاتها المقيدة بجميع مكاتب السجل التجارى في المملكة المصرية .

مادة ٥ - يكون عنوان شركة التضامن اسماً تجارياً لها وللشركة أن تحتفظ بعنوانها الأول بغير تعديل إذا ضم شريك جديد لمضويتها .

(١) نقر بالوقائع المصرية العدد ٢٨ الصادر بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٥١ .

ويكون عنوان شركات التوصية البسيطة بالأسهم اسماً تجارياً لها .

مادة ٦ — لا يجوز بقاء أسم أحد الشركاء المتضامنين في اسم الشركة التجارى في حالة خروجه من عضويتها ولو كان ذلك بقبوله أو قبول ورثته .

ولا يسرى هذا الحكم على أسم الشركة الذى يشير إلى وجود صلة عائلية بين أعضائها إذا ظلت هذه الصلة رغم خروج أحد الشركاء المتضامنين قائمة بين اثنين أو أكثر من الشركاء المتضامنين الباقين في الشركة وكان أحدهم يحمل ذات الاسم العائلى الوارد في الاسم التجارى للشركة .

مادة ٧ — يكون عنوان الشركة المساهمة اسماً تجارياً لها أو تسمية خاصة بها .

ويجب أن يشمل هذا الاسم ما يدل على وجود شركة مساهمة وإذا احتفظت شركة المساهمة باسم مؤسسة تجارية أخرى تملكها واتخذته اسماً لها وجب عليها أن تضيف إلى هذا الاسم عبارة (شركة مساهمة) .

مادة ٨ — لا يجوز التصرف في الاسم التجارى تصرفاً مستقلاً عن التصرف في المحل التجارى المخصص له .

ويجوز لمن تنتقل إليه ملكية متجر أن يستخدم اسم سلفه التجارى إذا أذن المتنازل أو من آلت إليهم حقوقه في ذلك على أن يضيف إلى هذا الاسم ياناً يدل على انتقال الملكية .

مادة ٩ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من استعمل عمداً اسماً تجارياً على خلاف أحكام هذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذاً له .

مادة ١٠ — على مكاتب السجل التجارى أن تبلغ أصحاب المحال التجارية المقيدة أسماؤهم التجارية في السجل عند العمل بهذا القانون ليعدلوها هذه الأسماء إذا كانت لا تطابق أحكامه .

ويقدم طلب التعديل خلال ثلاثة أشهر من الإبلاغ .

مادة ١١ — يتولى أثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له رؤساء مكتب السجل التجارى ومن يقوم بأعمالهم ويكون لهم في أداء هذا العمل صفة رجال الضبط القضائى .

مادة ١٢ — على وزيرى التجارة والصناعة والعدل — كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ولوزير التجارة والصناعة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ويعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ١٨ جمادى الثانية سنة ١٣٧٠ (٢٦ مارس سنة ١٩٥١)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير التجارة والصناعة وزير العدل رئيس مجلس الوزراء

عمود سليمان غنام عبد الفتاح الطويل مصطفى النحاس

قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥١^(١)

بإنشاء بنك مركزي للدولة

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - يكون البنك الأهلي المصري البنك المركزي للدولة .

مادة ٢ - يقوم البنك بتحقيق الأغراض الآتية :

(أ) ثبات قيمة النقد المصري .

(ب) تنظيم الائتمان بما يكفل المصلحة العامة باعتباره المقرض الأخير وذلك في حدود مقتضيات هذه المصلحة وخاصة عند وقوع اضطراب اقتصادي أو مالي محلي أو عام .

وعلى وجه العموم التعاون مع السلطات العامة في المسائل الخاصة بالسياسة النقدية والمصرفية .

مادة ٣ - يتولى إدارة البنك مجلس إدارة يؤلف من خمسة عشر عضواً من بينهم المحافظ .

مادة ٤ - تنتخب الجمعية العمومية أعضاء مجلس الإدارة ممن لهم دراية كافية بالشؤون المالية والتجارية والصناعية والزراعية .

ويكون انتخابهم مدة خمس سنوات ، ويجوز تجديد انتخابهم .

ويجب أن يكون عضو مجلس الإدارة مصرياً بالمولد .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٨ الصادر بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٥١ .

وتصدر القرار بالأغلبية المطلقة وفي حالة تساوى الأصوات يرجح الجانب الذى منه الرئيس وتكون قرارات اللجنة ملزمة للبنك .

مادة ١٠ — يتولى مندوبو الحكومة المعينون طبقاً للنظام الأساسى للبنك مراقبة تنفيذ هذا القانون وتنفيذ السياسة التى ترسمها اللجنة العليا .

ويكون لهؤلاء المندوبين حق طلب البيانات وحق الاطلاع فى أى وقت على دفاتر البنك وسجلاته بدون أن يكون لهم حق طلب الاطلاع على حساب عميل معين أو الافضاء به إليهم كما يكون لهم حق حضور جلسات مجلس الادارة وحق المناقشة دون أن يكون لهم رأى محدود فى المداولات .

مادة ١١ — يقدم محافظ البنك إلى وزير المالية بياناً أسبوعياً عن مركز البنك المالى مقارناً بمركزه خلال الأسبوع السابق ، وذلك طبقاً للأنموذج الذى يوافق عليه وزير المالية ، وينشر هذا البيان فى الجريدة الرسمية كما ينشر فيها تقرير مراقبي الحسابات عن حسابات البنك السنوية .

مادة ١٢ — يظل للبنك امتياز إصدار أوراق نقد لحاملها الممنوح للبنك الأهلى المصرى بموجب الأمر العالى الصادر فى ٢٥ يونيه سنة ١٨٩٨ الخاص باعتماد نظام البنك المذكور والمعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٠ .

وتكون عمليات إصدار أوراق النقد قائمة بذاتها ومستقلة تماماً عن العمليات الأخرى التى يزاولها البنك ، ويمسك البنك حساباً خاصاً لتلك العمليات .

وتعين قنات أوراق النقد التى يجوز إصدارها بقرار من وزير المالية بعد الاتفاق مع البنك .

مادة ١٣ — يوزع صافى الأرباح الناشئة عن عملية إصدار أوراق النقد بعد خصم المصروفات المعتمدة بمعرفة مراقبي الحسابات بين الحكومة والبنك بنسبة ٨٥ ٪ / للحكومة و ١٥ ٪ / للبنك .

مادة ١٤ — يكون لأوراق النقد التى يصدرها البنك قوة إبراء الدين بدون قيد وتقبلها الحكومة كاداة للوفاء فى خزائنها .

ويجب أن يقابل أوراق النقد المتداولة بصفة دائمة ويقدر قيمتها تماماً بصيد مكون من ذهب وصكوك أجنبية ونقد أجنبى وسندات وأذون الحكومة المصرية .

ويحدد مقدار الذهب اللازم بقاؤه فى الغطاء بقرار من وزير المالية بالاتفاق مع البنك وبعد موافقة مجلس الوزراء .

وبعين وزير المالية بالاتفاق مع البنك وبعد موافقة مجلس الوزراء الصكوك الأجنبية والعملات الأجنبية التى تستخدم غطاء للإصدار .

وكل زيادة فى الإصدار بعد صدور هذا القانون يجب أن تغطى بالذهب أو بصكوك أجنبية قابلة للصرف بالذهب أو نقد أجنبى قابل للصرف بالذهب أيضاً أو بسندات وأذون الحكومة المصرية .

وفي حالة زيادة مقدار الذهب والصكوك الأجنبية القابلة للصرف بالذهب ، وكذلك في حالة نقص المصدر من أوراق النقد يتفق وزير المالية مع البنك وبعد موافقة مجلس الوزراء على السندات والأذون التي تسحب من غطاء الاصدار .

ويؤذن لوزير المالية في أن يصدر عند الاقتضاء أذونا على الخزانة لتغطية ورق النقد في حدود مبلغ خمسين مليوناً من الجنيهات بالشروط والأوضاع التي يعينها بقرار منه وبموافقة مجلس الوزراء .

ويجوز عند الاقتضاء وبالشروط ذاتها زيادة هذا المبلغ بما لا يجاوز ٥٠ مليوناً أخرى من الجنيهات وبعد موافقة مجلس الوزراء على هذه الزيادة .

ويحصل البنك على الأذون المشار إليها بالفقرتين السابقتين كلما اقتضى الحال على أن ترصد قيمتها في حساب خاص بوزارة المالية وتعهده الوزارة بعدم السحب عليها .

ويعاد تقويم الذهب الموجود الآن في الغطاء على أساس السعر الذي أقره صندوق النقد الدولي في ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٩ .

وتؤول للحكومة كل زيادة ناشئة عن إعادة تقويم الرصيد الذهبي الموجود في الغطاء وبعد أداء المبالغ المتفق عليها والمستحقة لوزارة المالية والبنك على التوالي يوضع الرصيد في حساب خاص بقسم الاصدار كاحتياطي لدعم قيمة النقد .

مادة ١٥ — يقوم البنك بأعمال مصرف الحكومة وتعين الخدمات التي يؤديها البنك للحكومة بدون أجر خاص بالاتفاق بين وزير المالية والبنك وبعد موافقة مجلس الوزراء كما يقوم البنك بالعمليات المصرفية الأخرى طبقاً لما هو وارد بالقانون النظامي للبنك .

ويجوز أن يقدم البنك قروضاً للحكومة لتغطية ما قد يكون في الميزانية العامة من عجز موسمي بشرط ألا تزيد قيمة هذه القروض على ١٠ ٪ من متوسط إيرادات الميزانية العامة في خلال السنوات الثلاث السابقة وتكون هذه القروض لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتجديد لثلاثة أشهر أخرى وهكذا على أن تؤدي خلال اثني عشر شهراً على الأكثر من تاريخ تقديمها .

وتعين الشروط الخاصة بهذه القروض بالاتفاق بين البنك والحكومة وذلك وفقاً لحالة النقد والالتزام السائدة في وقت تقديمها .

مادة ١٦ — يتمتع البنك عن مزاوله العمليات التجارية الصغرى إلا إذا قضت المصلحة العامة بغير ذلك .

ولا يجوز للبنك أن يستعمل في الإقراض لأغراض تجارية ودائع البنوك التجارية الوارد ذكرها بالمادة ١٩ .

ولا يدفع البنك أية فائدة على الودائع تحت الطلب .

أما الودائع الأخرى فيجوز للبنك أن يؤدي فائدة عنها . على أن للجنة العليا الحق في تعديل قيم الفائدة طبقاً لحالة النقد والائتمان السائدة .

مادة ١٧ — يستعمل صافي أرباح البنك السنوية بعد الترحيل للاحتياطيات والأرباح المرحلة التي يقررها مجلس الإدارة في دفع ربح المساهمين في حدود ٢٠ ٪ من قيمة السهم الاسمية فان زاد ما يوزع من الربح على المساهمين في أية سنة على ٢٠ ٪ من القيمة الاسمية يدفع للحكومة مبلغ مساو لهذه الزيادة .

مادة ١٨ — في حالة تصفية البنك يؤول للحكومة نصف أى مبلغ يزيد في أموال البنك الاحتياطية في تاريخ تصفيته بعد الوفاء بكافة الالتزامات على اجمال هذه الأموال الاحتياطية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مضافاً إليه مبلغ معادل لمتوسط المبالغ المرحلة سنوياً من الأرباح للأموال الاحتياطية خلال السنوات الخمس المنتهية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وذلك عن كل سنة تمضي بين التاريخ المذكور وتاريخ تصفية البنك .

مادة ١٩ — على كل بنك تجارى يزاول أعمالاً مصرفية في مصر أن يحتفظ في البنك وبدون فائدة برصيد دائن بنسبة معينة مما لديه من الودائع وتحدد هذه النسبة بقرار تصدره اللجنة العليا .

ويقصد بالبنوك التجارية في هذا الشأن كل شخص طبيعي أو اعتباري يكون عمله الرئيسى قبول ودائع من الجمهور تدفع تحت الطلب أو بعد أجل وبعد البنك سجلاً خاصاً للبنوك التجارية .

مادة ٢٠ — على البنوك التجارية أن تحتفظ بصفة دائمة بأموال سائلة بالنسبة التي يعينها وزير المالية — بعد أخذ رأى اللجنة العليا — ويحدد وزير المالية نوع الأموال السائلة كما يحدد نسبة ما يدخل في هذه الأموال مما تحتفظ به البنوك المذكورة من ودائع لدى البنك وذلك بعد أخذ رأى اللجنة العليا .

مادة ٢١ — على كل بنك تجارى يعمل في مصر أن يقدم إلى البنك في كل شهر بياناً عن مركزه المالى وذلك طبقاً للنماذج التي يعدها البنك لهذا الغرض وكذلك عليه أن يقدم إلى البنك البيانات التي يطلبها والتي من شأنها إيضاح أو تكملة البيانات السابقة بشرط ألا يكون فيها إفشاء عن حسابات عملاء معينين ويجب تقديم هذه البيانات إلى البنك قبل نهاية الشهر التالى .

مادة ٢٢ — كل مخالفة لأحكام المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ يعاقب عليها بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه .

مادة ٢٣ — يعدل النظام الأساسى للبنك الأهلى المصرى وفقاً لأحكام هذا القانون ويصدر مرسوم باعتماده وكل تعديل في هذا النظام يجب أن يتم بمرسوم .

مادة ٢٤ - استثناء من أحكام القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة المعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٩ لا تسرى المادة الثانية من القانون المذكور على محافظة البنك ونائب المحافظة .

مادة ٢٥ - استثناء من حكم المادة ٦ يستمر المحافظ الحالي للبنك الأهلي المصري محافظاً للبنك للفترة الباقية من مدة خدمته والتي تنتهى فى ١١ مايو سنة ١٩٥١ .

مادة ٢٦ - يحتفظ للقيمين فى المملكة المصرية من أعضاء مجلس الإدارة الحاليين فى البنك الأهلي المصري والذين لا توافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة ٤ بعضويتهم إلى تاريخ انتهاء العضوية الحالية .

مادة ٢٧ - ينتهى الأجل المحدد للبنك فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٨٠ ويجوز تجديد الأجل المشار إليه لمدة أخرى وذلك قبل انقضاءه بخمس سنوات على الأقل بالشروط والأوضاع التى يتفق عليها .

مادة ٢٨ - يبطل العمل بأحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٤٨ بالإذن لوزير المالية فى إصدار أذون على الخزانة فى حدود مبلغ خمسين مليوناً من الجنيهات لتغطية ورق النقد الذى يصدره البنك الأهلي المصري وتمويل محصول القطن كما يلغى كل ما يخالف هذا القانون من أحكام .

مادة ٢٩ - على وزيرى المالية والعدل كل منهما فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ولوزير المالية أن يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه ويعمل بهذا القانون من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة فى ١٩ من جمادى الثانية سنة ١٣٧٠ (٢٧ مارس سنة ١٩٥١) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

وزير المالية

فؤاد سراج الدين

قانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥١^(١)

في شأن الجمعيات

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يسرى هذا القانون على الجمعيات التي تسعى إلى تحقيق أغراض اجتماعية أو دينية أو علمية أو أدبية إذا كان عدد أعضائها يزيد على عشرين شخصا طبيعيا . ويستثنى من ذلك :

(١) الجمعيات التي تصدر مراسيم باعتماد نظمها .

(٢) جمعيات النشاط المدرسي .

(٣) الجمعيات التي تخضع لقوانين خاصة .

مادة ٢ — يجب أن يتضمن نظام الجمعية — علاوة على ما نصت عليه المادة ٥٥ من القانون المدنى — البيانات الآتية :

(١) شروط قبول الأعضاء وأحوال إسقاط عضويتهم .

(٢) حقوق الأعضاء وواجباتهم .

(٣) طرق المراقبة المالية .

(٤) قواعد حل الجمعية والجهات التي تؤول إليها أموالها .

مادة ٣ — لا يجوز أن يشترك في تأسيس الجمعية أو ينضم إلى عضويتها الأشخاص الآتى يانهم :

(١) المحكوم عليهم بعقوبة جنائية .

(٢) المحكوم عليهم في سرقة أو اختلاس أموال عامة أو إخفاء أشياء مسروقة أو تزوير أو استعمال أوراق مزورة أو نصب أو خيانة أمانة أو تفاليس بالتدليس أو إخفاء مجرمين أو أية جريمة أخرى مثلة بالشرف أو الآداب أو شروع معاقب عليه قانونا في ارتكاب إحدى هذه الجرائم .

(٣) المحكوم عليهم في الجرائم المنصوص عليها في قانون المخدرات .

(٤) المتشردون أو المشتبه فيهم .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٦ مكرر غير اعتيادي الصادر بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٥١ .

(٥) الموظفون العموميون والمستخدمون الذين لم تمض خمس سنوات على فصلهم تأديبياً من وظائفهم يفعل من الأفعال الماسة بالتراحة أو الخلة بالشرف أو الآداب .

(٦) القصر .

مادة ٤ — على الأعضاء المؤسسين للجمعية أو من ينيونه من بينهم أن يقوموا بالاختار عن الجمعية أو فروعها خلال ثلاثين يوماً من إنشائها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول يرسل إلى المحافظة أو المديرية التابع لها مركز إدارة الجمعية .

ويشمل الإخطار :

(١) اسم الجمعية والغرض منها ومركز إدارتها .

(٢) اسم كل من الأعضاء المؤسسين ولقبه وسنه وجنسيته ومهنته وموطنه .

(٣) موارد الجمعية والجهة التي تؤول إليها أموالها عند الحل .

ويرافق الإخطار نظام الجمعية الموقع من الأعضاء المؤسسين .

مادة ٥ — يجوز للمحافظ أو المدير بقرار مسبب أن يعارض في إنشاء الجمعية أو فرعها خلال الثلاثين يوماً التالية لوصول الإخطار .

ولا يجوز المعارضة إلا لعدم توفر حكم من أحكام هذا القانون .

فإذا لم تحصل معارضة جاز للجمعية أن نباشر نشاطها .

مادة ٦ — يجب على من يناط بهم إدارة الجمعية أن يخطروا المحافظ أو المدير خلال ثلاثين يوماً بكل تعديل في النظام وبالقرار الذي يصدر بحل الجمعية وأسبابه .

وفي حالة عدم توفر حكم من أحكام هذا القانون يجوز للمحافظ أو المدير أن يعارض في التعديل بقرار مسبب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار ، فإذا لم تحصل معارضة صار التعديل نافذاً .

مادة ٧ — يجوز لكل ذي شأن أن يتظلم من قرار المعارضة الذي يصدر من المحافظ أو المدير ويرفع التظلم إلى وزير الداخلية خلال الستين يوماً التالية لتاريخ ابلاغ القرار ، كما يجوز الطعن في القرار أمام محكمة القضاء الإداري في المواعيد المحددة في القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة .

مادة ٨ — على الجمعية أن تتبع ما يأتي :

(١) أن تحتفظ في مركز إدارتها بالوثائق والمكاتبات والسجلات الخاصة بها والصور الفوتوغرافية للأعضاء .

(٢) أن تقيد في سجل خاص اسم كل عضو ولقبه وجنسيته ومهنته وعنوانه وتاريخ انضمامه الى الجمعية وكذلك كل تغيير يطرأ على هذه البيانات .

(٣) أن تدون بسجلات معدة لهذا الغرض محاضر جلسات الجمعية ومجلس الإدارة وقراراتها .

(٤) أن تدون حساباتها في دفاتر تبين فيها على وجه التفصيل المصروفات والإيرادات بما في ذلك التبرعات ومصدرها .

مادة ٩ — يحظر على غير أعضاء الجمعية المقيدة أسماؤهم في سجلاتها أن يشتركوا في إدارتها أو في مداولات الجمعية العمومية .

مادة ١٠ — لا يجوز للجمعية أن تتجاوز في نشاطها الغرض الذي أنشئت من أجله .

مادة ١١ — يحظر على الجمعية أن يكون لها تشكيلات عسكرية أو شبه عسكرية .

مادة ١٢ — مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٦٦ من القانون المدني يجوز لوزير الداخلية عند مخالفة أحكام المواد ٣ و ٦ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ أن يطلب حل الجمعية أو فرعها أو إبطال الإجراء المخالف .

ويقدم طلب الحل إلى رئيس المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها مركز الجمعية أو الفرع ويصدر الرئيس قراره بعد الاطلاع على الأوراق .

ويجوز لكل من الوزير أو من ينوبه ولممثل الجمعية المعارضة في أمر رئيس المحكمة في خلال خمسة عشر يوما من إعلانه وتقضى المحكمة في هذه المعارضة على وجه السرعة ويكون حكمها نهائيا وللمحكمة إذا رفضت طلب الحل أن تبطل الإجراء المخالف .

مادة ١٣ — يحظر على أعضاء الجمعية المنحلة كما يحظر على القائمين بإدارتها وعلى موظفيها مواصلة نشاطها كما يحظر على كل شخص مع علمه بالحل أن يشترك في مواصلة هذا النشاط .

مادة ١٤ — مع عدم الإخلال بتوقيع أية عقوبة أشد يقضى بها قانون العقوبات أو غيره من القوانين يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من قدم إخطاراً أو أوراقاً بما نص عليه في المادتين ٤ و ٦ تشتمل على بيانات لا تكون مطابقة للحقيقة مع علمه بذلك وكذلك يعاقب بالعقوبات ذاتها كل من دون في السجلات المنصوص عليها في المادة ٨ بيانات لا تكون مطابقة للحقيقة مع علمه بذلك .

مادة ١٥ — يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة :

(أولا) كل من باشر نشاطا للجمعية قبل الإخطار عنها أو قبل انقضاء الميعاد المنصوص عليه في المادة الخامسة أو رغم المعارضة في الإخطار من المحافظ أو المدير أو رغم صدور حكم بحلها .
(ثانيا) كل من سمح لغير أعضاء الجمعية بالاشتراك في إدارتها أو في مداولات الجمعية العمومية .

مادة ١٦ — كل مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له يعاقب مرتكبها بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيتها .

مادة ١٧ — يكون لرجال الضبط القضائي في سبيل إثبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له حق الاطلاع على دفاتر الجمعية وحساباتها وأوراقها . وذلك بإذن من النيابة العامة في غير حالة التلبس .

مادة ١٨ — فيما عدا الأحكام الخاصة الواردة في هذا القانون تسرى على الجمعيات القواعد المنصوص عليها في أحكام القانون المدني .

مادة ١٩ — على وزيرى الداخلية والعدل كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية ولوزير الداخلية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة فى ٢٠ رجب سنة ١٣٧٠ (٢٦ أبريل سنة ١٩٥١) .

فاووق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

وزير الداخلية

فؤاد سراج الدين

قانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥١^(١)

باستمرار العمل ببعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ يرفع الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة المصرية فيما عدا محافظتي سينا والبحر الأحمر ، وبعدم قبول الطعن في التدابير التي أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ، وبإحالة الجرائم العسكرية إلى المحاكم العادية ، وبأحكام أخرى

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - تستمر الأحكام العرفية في محافظتي سينا والبحر الأحمر لمدة سنة ابتداء من أول مايو سنة ١٩٥١ .

مادة ٢ - يستمر العمل بالأوامر العسكرية الآتي ذكرها لمدة سنة من أول سنة ١٩٥١ .
(١) الأمر رقم ٦ الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٤٨ ، الخاص بأوامر الاستيلاء والتكاليف .
(٢) الأمر رقم ٢٤ الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٤٨ ، بتقرير قيود على تصدير النقود والمصوغات وما إليها .

(٣) الأمر رقم ٢٦ الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٤٨ بوضع نظام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات ، وذلك فيما يختص بالأموال الموجودة في المملكة المصرية والتي يملكها الأشخاص والهيئات المقيمون أو الموجودون في فلسطين ولو بصفة مؤقتة فيما عدا أفراد الحملة المصرية ورجال السلك السياسي أو القنصلي وغيرهم من الأشخاص الموقدين في مهمة رسمية أو عامة .

(٤) الأمر رقم ٩٩ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ بزيادة إعانة غلاء المعيشة لموظفي ومستخدمى المحال الصناعية والتجارية .

(٥) الأمر رقم ١ الصادر في ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ وذلك فيما يختص بالرسائل البريدية والسلكية واللاسلكية والطرود الصادرة من المملكة المصرية والواردة إليها من الخارج ، ولوزير الداخلية اتخاذ القرارات المنظمة لأعمال هذه الرقابة الخارجية في الحدود المتقدمة .

ويجوز بمرسوم إنهاء العمل بهذه الأوامر كلها أو بعضها .

ويباشر وزير الحربية والبحرية فيما يتعلق بمحافظتي سينا والبحر الأحمر السلطات التي كانت مخولة للمحاكم العسكرية العام .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٣٦ مكرر غير اعتيادي الصادر بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٥١ .

مادة ٣ — على وزرائنا كل فيما يخصه ، تنفيذ هذا القانون ، ولوزير الداخلية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ٢٠ رجب سنة ١٣٧٠ (٢٦ أبريل سنة ١٩٥١) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الأشغال العمومية	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء
عثمان محرم	عبد الفتاح الطويل	مصطفى النحاس
وزير الداخلية	وزير المالية	وزير الحرية والبحرية
فؤاد سراج الدين	فؤاد سراج الدين	مصطفى نصرت
وزير التجارة والصناعة (بالتبعية)	وزير المواصلات	وزير الشؤون الاجتماعية
أحمد حمزة	محمد محمد الوكيل	أحمد حسين
وزير الزراعة	وزير الشؤون البلدية والقروية	وزير الاقتصاد الوطنى
عبد اللطيف محمود	ابراهيم فرج	حامد زكى
وزير الخارجية	وزير المعارف العمومية	وزير الأوقاف
محمد صلاح الدين	طله حسين	عبد الجواد حسين
		اسماعيل رمزى

قانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١^(١)

بشأن مكافحة الدعارة

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سله له وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٣٦ مكرر غير اعتيادى الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٩٥١ .

فاذا كانت سن من وقعت عليه الجريمة لم تبلغ الحادية والعشرين سنة ميلادية كاملة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه .

مادة ٢ — يعاقب بالعقوبة المقررة في الفقرة الأخيرة من المادة السابقة : —

(أ) كل من استخدم أو استدراج أو أغوى شخصاً ذكراً كان أو أنثى بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة وذلك بالخداع أو بالقوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه .

(ب) كل من استبقى بوسيلة من هذه الوسائل شخصاً ذكراً كان أو أنثى بغير رغبته في محل للفجور أو الدعارة .

مادة ٣ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه كل من حرض ذكراً لم تبلغ سنة الحادية والعشرين سنة ميلادية كاملة أو أنثى أياً كانت سنها على مغادرة المملكة المصرية أو سهل له ذلك أو استخدمه أو اصطفيه معه خارجها للاشتغال بالفجور أو الدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به .

ويكون الحد الأقصى لعقوبة الحبس سبع سنين إذا وقعت الجريمة على شخصين فأكثر أو إذا ارتكبت بوسيلة من الوسائل المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة الثانية .

مادة ٤ — في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس من ثلاث سنوات إلى سبع إذا كانت سن من وقعت عليه الجريمة لم تبلغ ست عشرة كاملة أو إذا كان الجاني من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن له سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

مادة ٥ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة ولا تزيد على خمس سنوات . وبغرامة مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه كل من أدخل المملكة المصرية شخصاً أو سهل له دخولها لارتكاب الفجور أو الدعارة .

مادة ٦ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر : —

(أ) كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الاتفاق عليها .

(ب) كل من استغل بآية وسيلة كانت بغاء شخص أو فجوره .

وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحد الطرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون .

مادة ٧ — يعاقب على الشروع في الجرائم المبينة في المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة .

مادة ٨ — كل من فتح أو أدار محلا للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة كانت في إدارته يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن ثلاثمائة جنيه . وذلك مع عدم الإخلال بتوقيع أية عقوبة أخرى أشد ينص عليها القانون . ويحكم بإغلاق المحل وبمصادرة الأمتعة والآثاث الموجودة فيه .

ويعتبر محلا للدعارة أو الفجور كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصا واحداً .

وإذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن له سلطة عليه تكون عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات .

مادة ٩ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيهاً ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين :

(١) كل من أجر أو قدم بأية صفة كانت منزلاً أو مكاناً يدار للفجور أو الدعارة أو لسكنى شخص أو أكثر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك .

(٢) كل من يملك أو يدير منزلاً مفروشاً أو غرفة مفروشة أو محلاً مفتوحاً للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصاً يرتكبون ذلك أو بإسماحه في محله بالتحريض على الفجور أو الدعارة .

(٣) كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة .

وعند ضبط الشخص في الحالة الأخيرة يجوز إرساله إلى الكشف الطبي فإذا تبين أنه مصاب بأحد الأمراض التناسلية المعدية حجز في أحد المعاهد العلاجية حتى يتم شفاؤه .

ويجوز الحكم بوضع المحكوم عليه بعد انقضاء عقوبته في مؤسسة تخصص لهذا الغرض إلى أن تأمر جهة الإدارة بإخراجه ، ويكون ذلك واجباً في حالة العود . ولا يجوز إبقاؤه في الإصلاحية أكثر من ثلاث سنوات .

وفي الأحوال المنصوص عليها في البندين ١ و ٢ يحكم بإغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وينفذ الإغلاق دون نظر لمعارضة الغير ولو كان حائزاً بموجب عقد صحيح ثابت التاريخ ويجوز الحكم بمصادرة الآثاث والأمتعة الموجودة في المحل كلها أو بعضها حسب الأحوال .

مادة ١٠ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه كل مستغل أو مدير محل عمومي أو محل من محال الملاهي العمومية أو أى محل آخر مفتوح للجمهور يستخدم أشخاصاً ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد استغلالهم في ترويج محله .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات والغرامة من

ماتى جنيه إلى أربعائة جنيه إذا كان المتهم من الأشخاص المذكورين في الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة .

ويحكم بإغلاق المحل لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، ويكون الإغلاق نهائياً في حالة العود .

مادة ١١ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل شخص يشتغل أو يقيم عادة في محل للفجور أو الدعارة مع علمه بذلك .

مادة ١٢ — يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أعلن بإحدى الطرق المبينة في المادة ١٧١ من قانون العقوبات دعوة تتضمن إغراء بالفجور أو الدعارة أو لفت الأنظار إلى ذلك بإحدى الطرق المتقدمة وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد من ١٩٥ إلى ٢٠٠ من قانون العقوبات .

مادة ١٣ — يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة العقوبة ، وذلك دون الإخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين .

مادة ١٤ — تلغى المواد ٢٧٠ و ٢٧١ و ٢٧٢ من قانون العقوبات وكذلك تلغى لائحة بيوت العاهرات الصادرة في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٠٥ والأمر العسكري رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٩ بشأن إغلاق بيوت العاهرات الذي استمر العمل به بمقتضى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ برفع الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة المصرية فيما عدا محافظة سيناء والبحر الأحمر ، وبعدم قبول الطعن في التدابير التي أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وبإحالة الجرائم العسكرية إلى المحاكم العادية وبأحكام أخرى .

مادة ١٥ — على وزراء الداخلية والعدل والشئون الاجتماعية تنفيذ هذا القانون كل منهم فيما يخصه ، ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصم هذا القانون بختم الدولة ، وأن ينشر بالجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة في ٢٠ رجب سنة ١٣٧٠ (٢٦ أبريل سنة ١٩٥١) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير الداخلية

قواد سراج الدين

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

وزير الشئون الاجتماعية

أحمد حسين

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(١) محكمة القضاء الإداري
٤١٥	١٤٥٩	١ فبراير ١٩٤٩ مأذون . ترغيب الأهالي . طلب الوزارة إلى المديرية لإجراءه . بوساطة أحد رجال الإدارة . إناطة المديرية ذلك إلى لجنة . قرارها لا يعتبر تنفيذاً بل تحضيرياً .
٤١٦	١٤٥٩	٣ فبراير ١٩٤٩ عقد اشتراك في التليفون . إصدار مصلحة التليفونات أمرها بفسخ عقود الاشتراك ونزع التليفونات من أماكنها . عدم استنادها إلى سلطتها الإدارية بل إلى حقها المستمد من العقد . تصرفها هنا لا يعتبر قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة أو المطالبة بتعويض عنه . هو تصرف مدني صادر من الحكومة باعتبارها شخصاً معنوياً . عدم اختصاص محكمة القضاء الإداري .
٤١٧	١٤٦٠	٨ فبراير ١٩٤٩ ١ — لجنة الطعون . لجنة إدارية . وظيفتها . مادة ٩ من القانون وقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . قراراتها إدارية . خضوعها لرقابة المحكمة . النص على كونها نهائية . هو المقضي لاختصاص المحكمة . ٢ — عمدة . الأشخاص الذين لم يحق اختياره . المادتان ٣ و ٧ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . ٣ — عمدة . شروط اختياره . أهلية الانتخاب العام . شروط اختيار الشيخ . ٤ — عمدة . شيخ . المادة ٣ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . الشروط الواردة فيها مقصور حكماً على من يعين عمدة أو شيخاً . ٥ — انتخاب الموانع منه وقوده . وجوب الأخذ بها والتزام حدودها . عدم القياس أو الإضافة إليها . مادة ٤ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ . جريمة خيانة الأمانة . مادة ٣٤١ عقوبات . عدم جواز قياس الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ عقوبات عليها . ٦ — جريمة تبديد . اعتبارها حكماً ماساً بالنزاهة والشرف . ٧ — وقف التنفيذ . شموله للعقوبات التبعية أو للآثار الجنائية المرتبة على الحكم . مبدأ جديد استحدثه قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ . محكوم عليه مع وقف التنفيذ وكان الوقف شاملاً للعقوبات التبعية أو للآثار الجنائية المترتبة على الحكم . استعماله حقه في الانتخاب أو الترشيح إذا كان الحكم بطبيعته مانعاً منه

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		أو مؤثراً فيه . ٨ - وقف التنفيذ . مضى خمس سنوات دون صدور حكم بإلغائه . سقوط العقوبة المحكوم بها وزوال كل ما يترتب عليه من فقدان للأهلية أو حرمان من الحقوق . سواء أكان مقررأ في قانون العقوبات أم غيره . هو بمثابة رد اعتبار . وقوعه حتماً بقوة القانون . كشف المرشحين للعددية . جواز إدراج اسم المحكوم عليه مع وقف التنفيذ في هذا الكشف إذا مضى أكثر من خمس سنوات من صيرورة الحكم نهائياً .
٤١٨	١٤٦٩	٩ فبراير ١٩٤٩
		موظف . مادة ١٨١ من القانون المالي . عدم انطباقها على من ينقطع عن العمل بدون إذن ويقوم بإدارة جريدة . صدور قرار من الوزير باعتبار الموظف مستعفياً . قرار باطل . الرد لمجلس الوزراء .
٤١٩	١٤٧٣	• • •
		تنسيق . ترقية . التفرقة بين الترقية بالاختيار للكفاية الممتازة وبين التي تتم بالأقدمية المطلقة . مناط كل . ترخص الإدارة في الأولى بلا معقب من المحكمة ما لم تنظر على إساءة استعمال السلطة . خضوع الثانية في جميع عناصرها لرقابتها بما في ذلك تقدير مبرر الترك
٤٢٠	١٤٧٤	• • •
		تنسيق . توزيع درجاته . سلاح الطيران الملكي . جملة وحدة واحدة دون توزيع الدرجات بين أقسامه . لا وجه لاعتراض المدعى . تقرير ذلك متروك لتقدير الوزارة . المادة الأولى من قواعد التنسيق .
٤٢١	١٤٧٤	• • •
		تنسيق . توزيع درجاته . المادة الأولى من قواعد التنسيق . قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٤٧ . هو توزيع الدرجات على أقسام الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفي كل قسم أو فرع أو قلم . لا عبرة بأهمية الوظائف ومسئوليتها . جزاءات بسيطة وأغلبها قديم . لا تحول دون الترقية على أساس الأقدمية المطلقة . مخالفة ذلك . إلغاء القرار .
٤٢٢	١٤٧٤	• • •
		١ - ميعاد الستين يوماً . بدء حسابه من إعلان القرار أو نشره بالشكل القانوني أو العلم اليقيني بمحتوياته لا العلم الظني

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		أو الاقتراضى . ب — معافاة من الرسوم . تقديم الطلب خلال ميعاد الطعن . حفظه له من السقوط .
٤٢٣	١٤٧٧	٩ فبراير ١٩٢٠
		١ — ميعاد الستين يوما . بدء حسابه . من إعلان القرار أو نشره بطريق رسمى . عدم استفادة العلم من النشر بإحدى الجرائد . ٢ — ميعاد الستين يوما . العلم بالقرار الذى يقوم مقام الإعلان أو النشر . هو العلم الحقيقى . تعريفه . العلم الظنى أو الاقتراضى لا يعول عليه . ٣ — تنسيق . توزيع درجاته . المادة الأولى من قواعد التنسيق . قرار مجلس الوزراء فى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ . هو توزيع الدرجات المنسقة على أقسام الوزارة وفروعها على أساس النسب العددية لموظفى هذه الأقسام والفروع . لا عبرة بأهمية الوظائف أو مسئولياتها .
٤٢٤	١٤٧٨	١٠ فبراير ١٩٤٩
		موظف . انتهاء أجازته . عدم العودة فى بحر خمسة عشر يوما من انتهائها . عدم إبدائه أسبابا لغيابه . اعتباره مستعفى . مادة ١٣ من دكرتو ٢٩ من أبريل سنة ١٨٩٥ . إبداءه أسبابا لغيابه أو انقطاعه عن العمل بغير إجازة . عدم انطباق النص .
٤٢٥	١٤٨٠	١٠ فبراير ١٩٤٩
		١ — صفة فى الدعوى . مجلس مديرية . مقاضاته . عدم جواز اختصاص وزير الداخلية وحده . المجلس وحده إدارية مستقلة عن الدولة . له حق التقاضى وتملك الأموال بأسمه . اختصاص السلطة المركزية بالنسبة إليه . لا يتعدى الإشراف والرقابة على أعماله وتصرفاته فى إدارة المرافق المحلية . مداه . ٢ — دعوى . قيامها على تعديل مركز قانونى عام للدعى مترتب على قرار إدارى بنقله إلى درجة بالتطبيق لأحكام كادر سنة ١٩٣١ . تعتبر منصبة على إلغاء هذا القرار . عدم قبول الدعوى لسبق القرار على قانون مجلس الدولة .
٤٢٦	١٤٨٠	١٠ فبراير ١٩٥٠
		١ — قبول الدعوى . منازعة فى الراتب . فقرة ٢ من المادة ٤ من قانون إنشاء مجلس الدولة . شرط قبولها . عدم المساس بقرارات تمت قبل العمل بالقانون المذكور أو بعد العمل به ولم يلمن فيها فى الميعاد المقرر . ٢ — مجلس مديرية .

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
٤٢٧	١٤٨١	١٠ فبراير ١٩٥٠ الدرجة من ٨ جنيه إلى ١٨ جنياً . كادر تلك المجالس سنة ١٩٣١ . تعتبر معادلة للدرجة السابعة . قرار مجلس الوزراء سنة ١٩٣١ الخاص بالمعادلات . ٣ - مجلس مديرية . قرار فردى من اللجنة الاستشارية أو وزير الداخلية . لا يعدل من القواعد العامة بشأن المعادلات . ١ - قبول الدعوى . طلب إلغاء قرار إدارى لسبب من أسباب مجاوزة حدود السلطة . حق استحدثه قانون مجلس الدولة . عدم سريانه على القرارات الإدارية السابقة على القانون . ٢ - مجلس مديرية . قرار صادر من رئيس المجلس بوضع المدعى في الدرجة من ٤ - ١٠ جنيه . قرار إدارى وليس من الأوامر التنفيذية . خصائص القرار الإدارى . صدور كادر سنة ١٩٣١ لا يرتب أية حالة قانونية للموظفين . هذه الحالة تنشأ نتيجة للقرارات الإدارية التى تصدرها الجهات المختصة فى شأن هؤلاء الموظفين . ٣ - تقلم إدارى . متى يترتب عليه وقف سريان ميعاد طلب الإلغاء . إذا كان عن قرار إدارى لاحق للعمل بقانون إنشاء مجلس الدولة .
٤٢٨	١٤٨٢	. . . ١ - معاش . ضم مدة إلى سنى الخدمة المحسوبة فيه . الأمر القانونى لذلك . اعتبارها مدة خدمة حقيقية . هو اقتراض قانونى يملكه مجلس الوزراء . اقتراض أن يبقى الموظف براتبه خلال الستين المضافتين إلى مدة خدمته فيه . وتسوية المعاش على أساس المتوسط المذكور . ٢ - قرار بترقية . فوات ميعاد الطعن فيه . اكتسابه حصانة من الطعن بالإلغاء . سقوط حق الإدارة فى محبه . تصبح الترقية حقاً مكتسباً .
٤٢٩	١٤٨٣	١٥ فبراير ١٩٥٠ ١ - عمدة . قرار لجنة الشياخات باختياره . مادة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . ليس قراراً نهائياً . لوجوب اعتماده من وزير الداخلية . ٢ - عمدة . كشوف المرشحين والناخبين . تقديم طعن بعد ميعاد عرضها المبين بالمادة ٨ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . الادعاء بأن الطلب قدم إلى

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المحكمة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		المأمور في الميعاد فأشر بتاريخ لاحق لإسقاط الحق في الطعن . لا يعول عليه . محله . دعوى تزوير بطريقها القانوني .
٤٣٠	١٤٨٣	١٥ فبراير ١٩٤٩
		قرار إداري . نهائي . العبرة في نهائيته بموضوعه . مادة ١٩ من لائحة الترع والجسور . قرار صادر طبقاً لأحكامها . سلطة الجهة الإدارية هنا نهائية . جواز الطعن في القرار . قبول الدعوى .
٤٣١	١٤٨٤	» » »
		١ - معاد رفع الدعوى متى يبدأ سريانه . من تاريخ النشر أو الإعلان أو العلم الحقيقي الذي يقوم مقامه . ٢ - تنسيق . ترقية . درجات متخلقة عن تعديل الترقيات بحكم قواعد التنسيق . اعتبارها درجات تنسيق . الكتاب الدوري رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ . ٣ - تنسيق . أقدمية . ترقية عادية في الفترة من ١/٥/١٩٤٦ إلى ١٩٤٧/٧/٣٠ ، وترقية بطريق التنسيق . تطبيق قواعد التنسيق لتعيين الأقدمية . عدم تطبيق أحكام الكتاب الدوري رقم ٢٠٥/١/٢٤٣ الخاص بترتيب الأقدمية في الظروف العادية .
		(٢) قضاء محكمة النقض المدنية
٤٣٢	١٤٨٥	٣٠ نوفمبر ١٩٥٠
		١ - سبب طعن متعلق بالنظام العام . عدم اختصاص المحاكم بالنظر في مسألة هي من الشؤون الدينية البحتة . جائز السماع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع . ٢ - حراسة على كنيسة . تجاوز دون مساس بالسلطان الروحي لغبطة الرئيس الديني للطائفة إذا كان النزاع مقصوراً على وضع اليد وحقوق الإدارة فيما يتعلق بمنقولات الكنيسة وأثاثها وتحصيل الاشتراكات والتبرعات إذ هي كلها أمور مدنية ليس فيها ما يمس العبادات .
٤٣٣	١٤٨٧	٤ يناير ١٩٥١
		موظف . إحالة إلى المعاش . ذكر سبب الفصل في القرار يخضعه لرقابة المحاكم . تأسيس الإحالة إلى المعاش على مقاربه سن التقاعد . بطلانه .
٤٣٤	١٤٨٩	» » »
		شركة توصية . بطلانها لعدم النشر عنها . يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل البطلان . نص المشاركة التي يحكم بطلانها .

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
٤٣٥	١٤٩١	٤ يناير ١٩٥١
٤٣٦	١٤٩٣	٤ يناير ١٩٥١
٤٣٧	١٤٩٥	١١ يناير ١٩٥١
٤٣٨	١٤٩٧	١١ يناير ١٩٥١
٤٣٩	١٤٩٨	١١ يناير ١٩٥١
٤٤٠	١٥٠٠	١٨ يناير ١٩٥١
٤٤١	١٥٠٢	١٨ يناير ١٩٥١
٤٤٢	١٥٠٨	١٨ يناير ١٩٥١

١ - شاهد . قرابته ليست سبباً للرد . إلا أن لقاضي الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عداه بلا معقب عليه . ٢ - غموض في الحكم . تناقض . قصور في التسبيب . خطأ في الإسناد . لا يجوز التحدى بها في الطعن على حكم صادر في دعوى وضع يد من المحاكم الابتدائية في استئناف الأحكام الجزئية .

بيع . فسخه . حق المشتري في حبس العين حتى يوفى إليه ماله من الثمن . تملك المشتري الذي حكم بفسخ عقده للثأر استناداً إلى حسن نيته وحقه في حبس العين المبيعة . خطأ في تطبيق القانون .

عقد اشتراك مياه . النص فيه على التزام المشترك بمراقبة المواسير التي تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها يعني المجلس القروي من أية مسئولية . ولا تعارض بين ذلك وبين النص على منع المشترك من أن يمس العداد أو المواسير لأن هذا مجرد تنظيم لحق المشترك في المراقبة .

شهود . استناد الحكم المطعون فيه على أقوالهم التي أدلوا بها أمام الخبير . جائز .

١ - إثبات بالبيئة . جائز في الوقائع المادية . ٢ - قرابة . اعتبارها مانعاً أدبياً . مسألة واقعية تستقل بتقديرها بحكمة الموضوع .

١ - شفعة . وجوب اختصاص البائعين والمشتريين جميعاً في جميع مراحل التقاضي . ٢ - الطعن على شراء أحد المشتريين بالصورية في غير مواجته . غير جائز .

بيع . صورية . إذا استخلصت بحكمة الموضوع استخلاصاً سائغاً من أقوال الشهود والمستندات المقدمة في الدعوى جدية البيع ودفع الثمن وأن البيع منجز كان حكمها صحيحاً .

تقرير خبير . الدفع ببطلانه لعدم مباشرته عملية المضاهاة أمام القاضي المعين للتحقيق . لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المعينة	تاريخ الحكم
٤٤٣	١٥١٠	١٨ يناير ١٩٥١
تسيب . إحالة محكمة الاستئناف على الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي . جائز إذا لم تتضمن عريضة الاستئناف جديداً . وجوب تقديم صورة رسمية من عريضة الاستئناف لاثبات العكس وإلا كان الطعن غير مقبول .		
٤٤٤	١٥١٣	٢٥ يناير ١٩٥١
١ - عقد مطبوع معد لتأجير المنازل . لا مانع من استعماله في تأجير عاتمة متى لم يكن في أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها . ٢ - تزيد في الأسباب . لا يؤثر القصور فيه على سلامة الحكم .		
٤٤٥	١٥١٦	٢٥ يناير ١٩٥١
حجر للسفه . لا ينعطف على الماضي إلا إذا توافرت عناصر الاحتيال على القانون بأن كان من تعاقد مع المحجور عليه يعلم بما أخذ من اجراءات لتوقيع الحجر عليه ومع ذلك تواطأ معه غشاً بغية الحصول على العين بضمن بخس .		
(٣) قضاء محكمة الاستئناف (القضاء المدني)		
٤٤٦	١٥١٨	٢١ ديسمبر ١٩٤٧
١ - إجارة . تفضيل المستأجر واضع اليد بغير عقد ثابت التاريخ . ٢ - مستأجر . عقده مسجل كليا . يفضل على على المستأجر واضع اليد . ٣ - حكمة تفضيل المستأجر واضع اليد . هو أنه مدعى عليه في دعوى المزاحمة من المستأجر الجديد .		
٤٤٧	١٥٢٣	٢٧ نوفمبر ١٩٥٠
مادة ٣/٧ من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . انطباقه على دعوى الحراسة اطلاقاً سواء أرفعت تبعية أم أصلية .		
٤٤٨	١٥٢٤	٢٨ نوفمبر ١٩٥٠
حيازة المورث . انتقلها الى الورثة بصفاتها وقيودها دون أى حد من مميزاتها تكملتها واستمرارها بواسطة الورثة .		
٤٤٩	١٥٢٦	٣١ ديسمبر ١٩٥٠
١ - تقبل الدعوى ولو كان الدين غير قابل التحويل . ٢ - لا يحتاج الحلول لرضاء المدين كما هو الحال في الحوالة . ٣ - يجوز توجيه اليمين الحاسمة احتياطياً . وفي كل نزاع مهما يكن نوعه أو قيمته ولو كان ضد ما هو ثابت كتابة . ٤ - يجب أن تكون اليمين حاسمة للنزاع .		

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		(٤) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
٤٥٠	١٥٢٩	١ - استئناف . نصابه . نظام عام . ٢ - تقدير الدعوى . الملحقات . ٣ - حكم على خلاف حكم سابق . شروطه .
٤٥١	١٥٣٢	١ - القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . خلو نصوصه من تعيينه المحكمة المختصة بالفصل في المنازعات الناشئة عن الوصية سريان أحكامه على جميع المصريين مع اختلاف أديانهم ٢ - تختص المحاكم المدنية بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية للأجانب . ويقتصر هذا الاختصاص بالنسبة للمصريين على ما هو من قبيل الولاية على المال . ٣ - للجلس الملى أن يفصل في صحة الوصية وللمحاكم المدنية حق الرقابة على ما إذا طبق قانون المجلس تطبيقاً صحيحاً . ولها أن تفصل فيما يترتب على هذه الوصية من آثار قانونية . ٤ - عدم تسجيل الوصية لا يترتب عليه نقل الملكية .
		(٥) قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجارى)
٤٥٢	١٥٣٧	١ - عدم الاعتداد بالاتفاق العقود بين مصر وفلسطين المؤرخ في ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ لتغير الظروف . ٢ - يجب في تنفيذ الأحكام الأجنبية توافر الشروط المقررة قانوناً بالمواد ٤٩١ و ٤٩٢ مرافعات وإلا كان طلب استصدار الأمر غير جائز قانوناً .
٤٥٣	١٥٣٩	١ - معارضة في قرار اللجنة الجمركية . الاعتراض على القرار من لم يكن طرفاً في الخصومة . جائز وغير مقيد بميعاد مادام الحق لم يسقط بمضى المدة . ٢ - وقف تنفيذ قرار اللجنة الجمركية . جائز للمحكمة المرفوع إليها الاعتراض .
		(٦) قضاء الضرائب
٤٥٤	١٥٤٣	١١ نوفمبر ١٩٥٠ طلب الإحالة على التحقيق لإثبات واقعة أساسها الغش لا يلتفت إليه لأن القانون وضع لحماية أصحاب الحقوق المشروعة حسنى النية دون غيرهم .

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
٤٥٥	١٥٤٧	١١ نوفمبر ١٩٥٠
٤٥٦	١٥٥١	٢٤ ديسمبر ١٩٥٠
٤٥٧	١٥٥٣	٢٩ يناير ١٩٥١
٤٥٨	١٥٥٦	١٩ مارس ١٩٥١
٤٥٩	١٥٥٩	٢٢ مارس ١٩٥١
٤٦٠	١٥٦٢	٢٦ مارس ١٩٥١
٤٦١	١٥٦٧	٢١ يناير ١٩٥١
٤٦٢	١٥٧٠	٢٨ فبراير ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

فهرست

العدد التاسع

ملخص الأحكام

تاريخ الحكم

الصحيفة

رقم الحكم

ضرائب . حالة توقف المنشأة اضطراراً في إحدى سنوات المحاسبة والاختار عن ذلك وفقاً لما يقضى به القانون من شأنه الاعفاء عن هذه السنة .

١ - ضرائب . عدم الاختار عن توقف المنشأة . في المدة المقررة قانوناً بالمادة ٥٨ من قانون الضرائب . تلزم الممول بدفع ضريبة سنة كاملة . ٢ - إن القرار رقم ٧٧ الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ قد استثنى الخضر والفاكهة والبيض والبصل من القيود التي أوردتها المرسوم بقانون رقم ٩٨ الصادر بتاريخ ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٩ والجدول الملحق بهذا المرسوم .

صحف الدعاوى والطعون . بطلانها لعدم مراعاة القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ . فوات مواعيد الإجراءات .

١ - إعلان الطعن في تقدير الضرائب . وجوب اعلانه للحكومة بقلم القضايا . ٢ - قرارات لجان تقدير الضرائب . صدورهما بعد قانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . بطلان . سقوط هـ - إذا البطلان . بمضي المدة الطويلة .

١ - إجراءات المرافعات . عدم جواز القياس عليها . ٢ - الاستثناء . عدم جواز القياس عليه .

مدة السقوط عشر سنوات . تحسب بالتقويم الميلادي بدء التقادم . ما يقطع التقادم .

(٧) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنج)

الجريمة الوقتية . انتهاؤها بارتكاب الفعل . والجريمة المستمرة تبدأ بارتكاب الفعل . والأولى استمرارها في النشاط الاجرامى . وفي الثانية لا يمنع معاقبة المتهم مرة من تجديد محاكمته . ومن الجرائم الوقتية ترك الصيدلى العمل الذى كلف به طبقاً للأمر العسكرى رقم ٢٩٦ .

استئناف . حكم غيابي . استئنافه من النيابة . معارضة . المتهم فيه . تعديله بناء على المعارضة . استئناف النيابة . يجب على

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		النيابة أن ترفع استئنافاً جديداً إذا كان لديها وجه للتظلم من الحكم الصادر في المعارضة .
٤٦٣	١٥٧١	٤ مارس ١٩٥١
		١ — أمر التفتيش . وجب ابتناؤه على تحقيق أو بلاغ جدى .
		٢ — وجوب اشتغال أمر التفتيش على اسم من أصدره ومن صدر ضده والزمن الذى يتم فيه . والأعمال المطلوب اجراؤها .
		٣ — التفتيش . وإحالة إلى غير سلطة التحقيق . خضوعه فى هذه الحالة للشروط .
		(٨) القضاء المستعجل
٤٦٤	١٥٧٥	١١ مارس ١٩٤٨
		حجز إدارى . اختصاص القضاء بالاشكال فيه .
٤٦٥	١٥٧٩	٢٢ يونيه ١٩٥٠
		الأمر الصادر بوضع أختام . التظلم منه يرفع من الصادر ضده . التظلم من الغير . غير مقبول . إذ له رفع الأمر إلى القضاء المستعجل ان كان لذلك وجه .
٤٦٦	١٥٧٩	٢٢ فبراير ١٩٥١
		١ — النزاع المبرر للحراسة . غير مقيد . ٢ — ائمال المستأجر زراعة العين المؤجرة . سبب للحراسة .
٤٦٧	١٥٨٢	٢٧ فبراير ١٩٥١
		١ — لمصنى التركة سلطة أوسع نطاقاً من الحارس . وتنتهى الحراسة على التركة بتعيين مصف لها من القضاء . ٢ — استبدال حارس التركة بغيره . مساسه بالموضوع . وخروجه عن ولاية قاضى الأمور المستعجلة .
٤٦٨	١٥٨٤	١٣ مارس ١٩٥١
		١ — حق حبس العين فى التقنين المدنى السابق والحالى . اعتبار الأول له حقاً عينياً واعتبار الثانى له وسيلة من وسائل الضمان . ٢ — والنزاع فى أحقية الحبس وعدمه موضوعى يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل .
		(٩) قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)
٤٦٩	١٥٨٦	١٦ نوفمبر ١٩٥٠
		١ — شطب الدعوى . لا يترتب عليه إلغاء الأعمال السابقة .
		٢ — الاستشكال فى حكم غير مشمول بالنفاذ بعد الشطب . جوازه .

العدد التاسع	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
٤٧٠	١٥٨٧	٢٥ مارس ١٩٥١
١ — التوكيل : تجديده مستفاد من طلب الموكل إلى الوكيل القيام بعمل في نطاق التوكيل . واستمرار قيامه بقيام العمل الصادر من أجله . ومتى كان ذلك فلا يسرى التقادم بين الموكل والوكيل . ٢ ترك الدعوى ٢٥ سنة قرينة على الصلح من حيث استحقاق الاتعاب . حق المحكمة في تقدير الاتعاب . جوازه .		
(١٠) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجناح)		
٤٧١	١٥٩٣	٢٩ نوفمبر ١٩٥٠
إحراز سلاح . أى التشريعات ينطبق على واقعة إحراز سلاح بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨ . وجوب تطبيق القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ لأنه أصح للنهيم من ناحية تطبيق المادة ١٣ التى تنص على الإعفاء من العقوبة . لكل من يضبط خلال فترة الإعفاء بدلا من الأمر العسكرى رقم ٤٩ المعدل للأمر رقم ٣٥ — وذلك تطبيقاً للمادة ٥ عقوبات — ولو أن المتهم ضبط قبل فترة الإعفاء . القول بغير ذلك يؤدي إلى أن يكون من تمكن من الاقفلت حتى فترة الإعفاء فى مركز أفضل من ضبط قبل ذلك .		
	١٥٩٨	بحث فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .
	١٦٠٧	قانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالاسماء التجارية .
	١٦٠٩	قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥١ بإنشاء بنك مركزى للدولة .
	١٦١٥	قانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥١ فى شأن الجمعيات .
	١٦١٩	قانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥١ باستمرار العمل ببعض أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩١٠ برفع الأحكام العرفية فى جميع أنحاء المملكة المصرية فيما عدا محافظتى سيناء والبحر الأحمر ، وبعدم قبول الطعن فى التداير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ، وبإحالة الجرائم العسكرية إلى المحاكم العادية ، وبأحكام أخرى .
	١٦٢٠	قانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة .

الحمامة

مجلة قضائية شهرية

تصوفاً عامية، علمية

يونية
سنة ١٩٥١

السنة الحادية والثلاثون

العدد
العاشر

« إتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة . واتقوا الشح فإن الشح أهلك من كان قبلكم حملهم على أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم » .
« حديث شريف »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة الحمامة وتحررها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

المطبعة الحديثة العالمية
مصر - قسطنطينية

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

مـِـنـ

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد	
١٤	حكما صادراً من محكمة القضاء الإداري
١٣	حكما صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية
٣	أحكام صادرة من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني)
٤	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجاري)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الحسبية
٤	مبادئ أحكام إيجارات
٥	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدني)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء التجاري)
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)
١	بحث في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزي سيف .
١	بحث في كادر عمال اليومية والقواعد الأساسية التي يقوم عليها تطبيق أحكامه للأستاذ يوسف داود المحامي بإدارة قضايا الحكومة .

لجنة تحرير المجلة

عبد المجيد عبد الحق بك - رافع منا - حسن عبد الجواد - سليمان البمانى

المحرر السادة

مَحْكَمَةُ الْقَضَاءِ الْإِدَارِيِّ
مَجْلِسُ الدَّوْلَةِ

٤٧٢

١٦ فبراير سنة ١٩٤٩

تنسيق . موظف يقوم بوظيفة إدارية ويشغل درجة إدارية . درجات الكادر العالي . شمولها الوظائف الإدارية . وجوب ترقيته إلى إحدى الدرجات في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة . درجة شخصية لا تمنع من الترقية نفسياً . مخالفة ذلك . إلغاء القرار .

المبدأ القانوني

إذا بان أن المدعى يقوم بوظيفة إدارية ويشغل درجة إدارية وأن درجات الكادر العالي ليست مقصورة على الوظائف الفنية بل تشمل الوظائف الادارية — وجب والحالة هذه ترقية المدعى في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة ما دامت أقدميته تدخله في حدود هذه النسبة ولا وجه للتحدى بأن درجته شخصية إذ لا أثر لذلك في الأقدمية والترقية طبقاً لقواعد التنسيق ، فالقرار المطعون فيه إذ تركه في الترقية في دوره قد جاء مخالفاً للقانون ويتعين إلغاؤه في هذا الخصوص .

(القضية رقم ٦٦ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة السيد علي السيد بك وعبد الباقى بك وحبيشى ابراهيم سمري بك وعبد المجيد التهامي بك وسيد علي الدمراوى بك المستشارين) .

٤٧٣

١٦ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — قواعد الإنصاف . قرارات مجلس الوزراء في شأن إنصاف الجامعيين . ذات أثر رجعي فيما يتعلق بترتيب الأقدميات . كتاب وزارة المالية الدوري في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ بشأن أقدميات النصفين . الأقدمية في الدرجة السادسة من تاريخ التعيين إلا إذا كان الحصول على المؤهل لاحقاً للتعين في تاريخ الحصول على المؤهل .

ب — ترقية . ضابط احتياط . قرار مجلس الوزراء في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ . ترقيته لدرجة أعلى في وظيفته الملكية . اعتباره أسبق في الأقدمية من زميله الذي تحطاه .

المبادئ القانونية

١ — لا جدال في أن قرارات مجلس الوزراء بشأن إنصاف الجامعيين ذات أثر رجعي فيما يتعلق بترتيب الأقدميات ، فيعتبر الحاصل على مؤهل عال في الدرجة السادسة منذ بدء تعيينه إن كان حاصلاً عليه عندئذ أو من تاريخ حصوله عليه وهو في الخدمة . ويعتبر سابقاً على زميله في هذه الدرجة إن كان يسبقه حكماً على هذا الأساس ، حتى لو كان زميله قد رقى إلى الدرجة الخامسة قبل ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ تاريخ صدور

كتاب وزارة المالية الدورى بشأن أقدميات المنصفين ما دام ترتيب الأقدمية فى الدرجة السادسة بحسب فحوى قرارات مجلس الوزراء المشار إليها ذا أثر رجعى كما تقدم ومنسجبا هذا الأثر إلى تاريخ التعيين إن كان الموظف حاصلًا على المؤهل عندئذ أو من تاريخ حصوله عليه وهو فى الخدمة دون أن يقيد هذا الأثر بأى تاريخ إذ المطلق يجرى على إطلاقه .

٢ - طبقاً لقرار مجلس الوزراء فى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ بشأن ضباط الاحتياط ، وهو كذلك ذو أثر رجعى يتعين الرجوع بأقدمية المدعى (وهو ضابط احتياط) عند ترقية لدرجة أعلى فى وظيفته الملكية ، إلى ما قبل زميله الذى كان يليه فى الأقدمية وتخطاه .

الوقائع

قال المدعى فى صحيفة دعواه وفى المذكرة الشارحة اللتين أودعهما فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مع حافظة بمستنداته إنه يحمل شهادة بكالوريوس كلية الزراعة والحق فى فبراير سنة ١٩٢٧ بخدمة الحكومة بوظيفة من الدرجة الثامنة بوزارة الزراعة ثم رقى فى سبتمبر سنة ١٩٣٧ إلى الدرجة السابعة ثم إلى السادسة فى نوفمبر سنة ١٩٤٢ وصدر قرار مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ الخاص بانصاف الجامعيين وتنفيذاً لأحكامه اعتبرت أقدميته فى الدرجة السادسة من تاريخ تعيينه أى من فبراير سنة ١٩٣٧ وخلال خدمته بوزارة الزراعة

الحق بجيش الاحتياط من أكتوبر سنة ١٩٣٨ ثم عاد إلى عمله بوزارة الزراعة ثم مرة أخرى إلى جيش الاحتياط إلى أن عاد نهائياً إلى عمله بوزارة الزراعة فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وفى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥ نقل إلى وزارة العدل للعمل بمكتب الخبراء ورقى إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ولما كان غياب ضباط الاحتياط عن وظائفهم الأصلية قد أضر بهم من ناحية أن أقرانهم فى الوظائف رقوا إلى درجات أعلى وحرموا هم منها مع أنهم كانوا يحصلون عليها فى دورهم لو بقوا فى عملهم الأصلي لهذا أصدر مجلس الوزراء قراراً فى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ جاء فى البند الثانى منه ما يأتى : الموظف الذى حل عليه الدور فى الترقية وهو ضابط احتياط لدرجة ما فى الوظيفة الملكية بحكم الأقدمية ورقى بوزارة غيره لاعتبارات تتعلق بمصلحة العمل هذا الضابط عندما يرقى لدرجة أعلى فى وظيفته الملكية يعتبر من حيث الأقدمية سابقاً على زميله الذى تخطاه ، فقدم المدعى طلباً إلى وزارة العدل استناداً إلى هذا القرار باعتبار ترقية إلى الدرجة الخامسة ترجع إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ وهو تاريخ ترقية أقرانه إلى تلك الدرجة وأحالت وزارة العدل هذا الطلب إلى وزارة الزراعة التى كان موظفاً بها لبيان رأيها فيه فأجابت فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٤٧ بأنه على حق فى طلبه لأن أقدميته فى الدرجة الخامسة ترجع إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ حيث أن زميله مصطفى افندى الفار الذى تخطاه رقى إلى تلك الدرجة فى التاريخ المذكور ثم رقى إلى الدرجة الرابعة فى أول مارس سنة ١٩٤٧ ترقية عادية ثم صدر القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالتنسيق وتلاه صدور قرار مجلس الوزراء فى ٢٩ من

يوليه سنة ١٩٤٧ بوضع قواعد التنسيق وكتاب وزارة المالية الدوري في ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٧ بكيفية تنفيذه ومن تلك القواعد وجوب الترقية بالأقدمية بنسبة ٧٠ ٪ من الدرجات الخامسة إلى الدرجات الرابعة ويقول المدعي إن لجنة شئون الموظفين بوزارة العدل اقترحت ترقية إلى الدرجة الرابعة باعتبارها الثاني في كشف المرشحين على أساس أنه أمضى فعلاً أربع سنوات في الدرجة الخامسة باعتبار أقدميته فيها من أول مارس سنة ١٩٤٣ ولكن وزارة العدل ترددت في الأمر وكتبت إلى وزارة المالية لاستطلاع رأيها فأفتتها تلك الوزارة في أكتوبر سنة ١٩٤٧ بأنها ترى أن أقدمية المدعي في الدرجة الخامسة ترجع إلى أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ لا إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ فترتب على ذلك حرمانه من الترقية إلى الدرجة الرابعة تنسيقاً وصدر قرار وزارة العدل في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ باعتبار أقدميته في الدرجة الخامسة منذ أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ ويقول المدعي إن تصرف وزارة العدل من حيث حرمانه من الدرجة الرابعة المنسقة وترقية غيره في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٧ جاء مخالفاً لقواعد التنسيق مادامت أقدميته في الدرجة الخامسة تعتبر راجعة إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٤٧ الخاص بالموظفين الذين التحقوا بجيش الاحتياط وانتهى المدعي إلى طلب إلغاء القرار الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٧ فيما قضى به من ترقية من كانوا بعده في كشف الأقدمية إلى الدرجات الرابعة المنسقة وإلغاء القرار الصادر في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وتعديل أقدميته وتسوية راتبه على أساس راتب الدرجة الرابعة اعتباراً من تاريخ

انقضاء أربع سنوات عليه في الدرجة الخامسة وصرف فرق الراتب من ذلك التاريخ وبعد أن أعلنت أوراق الدعوى إلى المدعي عليها في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أودعت في ١٢ من يناير سنة ١٩٤٨ مذكرة بدفاعها مع حافظة بمسنداتها قائلة إنها استطلعت رأى وزارة المالية فيما أبدته وزارة الزراعة بالنسبة إلى الرجوع بأقدمية المدعي في الدرجة الخامسة إلى تاريخ أول مارس سنة ١٩٤٣ استناداً إلى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ فأجابت وزارة المالية بكتابها المؤرخ في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٧ رقم ١٤٠٢٧/١٤٧ بأنه مادامت أقدميته في الدرجة السادسة لم تقدم بناء على قواعد الإنصاف إلا بموجب الكتاب الدوري الصادر في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ الخاص بأقدمية المنصفين فإنها ترى أن أقدميته لا ترجع إلا إلى التاريخ السابق على ترقية أول موظف رقي إلى الدرجة الخامسة بعد تاريخ الكتاب الدوري المشار إليه (أي بعد ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤) وقد كانت أقدميته في الدرجة السادسة تالية للأقدمية المعدلة فطلبت وزارة العدل إلى وزارة الزراعة تعيين أقدمية المدعي بالنسبة إلى زملائه فيها على ضوء الرأي الذي أبدته وزارة المالية فأجابتها بالكتاب المؤرخ في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ بأنه يستحق الرجوع بأقدميته في الدرجة الخامسة إلى أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ من كان يليه في الأقدمية في الدرجة السادسة بوزارة الزراعة وتخطاه في الترقية للدرجة الخامسة وبناء على ذلك صدر قرار وزارة العدل في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ باعتبار أقدميته في تلك الدرجة من أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ وهذه المثابة لم يصل إليه دور الترقية فتكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون

سنة ١٩٤٨ وفي الجلسة التالية سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر وقرر المدعى أنه رقى إلى الدرجة الرابعة اعتباراً من ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وقصر طلباته على عدم تأثير القرارات المطعون فيهما في ترتيب أقدميته باعتبار أقدميته في الخامسة من أول مارس سنة ١٩٤٣ وفي الرابعة من أول مارس سنة ١٩٤٧ مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ثم أرجى. النطق بالحكم إلى جلسة اليوم.

المحكم

« من حيث إنه يبين من مساق الوقائع على النحو المفصل آنفاً ، أن مقطع النزاع في الدعوى هو فيما إذا كانت أقدمية المدعى في الدرجة الخامسة ترجع ، كما يقول ، إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ تاريخ ترقية زميله مصطفى الفار أفندي إليها ، بما يترتب عليه جعل ترقية في الدرجة الرابعة التي تمت في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ ، اعتباراً من أول مارس سنة ١٩٤٧ أي بعد استكمال مدة الأربع السنوات — أم أن أقدميته في الدرجة الخامسة ترجع كما تقول المدعى عليها ، إلى أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ تاريخ ترقية أول زميل له بوزارة الزراعة كان يليه في الدرجة السادسة ثم رقى إلى الدرجة الخامسة بعد صدور كتاب المالية الدوري في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ بشأن أقدميات من شملهم قرار الإنصاف ، بما يتفرع عليه أنه ما كان يصله الدور في الترقية تنسيقاً وأن ترقية التي تمت أخيراً على درجة عادية تعتبر من تاريخ صدور القرار بها .

« ومن حيث إنه لا جدال في أن قرارات مجلس الوزراء بشأن إنصاف الجامعيين ذات أثر رجعي فيما يتعلق بترتيب الأقدميات ، فيعتبر

فرد المدعى بمذكرة أودعها في ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٧ قائلاً إنه يستند إلى القرار الصادر من مجلس الوزراء في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ بشأن تحديد وتنظيم أقدمية ضباط الاحتياط وهو يقضي في المادة الثانية منه بأن « الموظف الذي حل عليه الدور في الترقية وهو ضابط احتياطي لدرجة ما في الوظيفة الملكية بحكم الأقدمية ورقت الوزارة أو المصلحة غيره لاعتبارات تتعلق بمصلحة العمل هذا الضابط عندما يرقى لدرجة أعلى في وظيفة الملكية يعتبر من حيث الأقدمية سابقاً على زميله الذي تخطاه ، وهذا القرار صدر بعد كتاب وزارة المالية الدوري المؤرخ في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ الخاص بإنصاف الجامعيين فإذا صح في الجدل أن كتاب المالية الدوري المشار إليه ينشئ حقاً جديداً للموظفين الذين شملهم قانون الإنصاف فإن القرار اللاحق الصادر من مجلس الوزراء (وهو سلطة أعلى من سلطة وزير المالية) إنما يعالج حالة خاصة بطائفة معينة من الموظفين في حين أن كتاب المالية الدوري يواجه حالة عامة لا تخصص فيها لهذا يحق للدعى أن يطالب بالانتفاع بهذا القرار بصرف النظر عن أي قرار آخر وذلك لأنه لاحق على الكتاب الدوري وصادر من مجلس الوزراء ومتضمن نصاً خاصاً وذو أثر رجعي فتطبيق قرار مجلس الوزراء يستتبع حتماً الرجوع بأقدمية المدعى إلى أول مارس سنة ١٩٤٣ كما سلمت بذلك وزارة الزراعة — أما كتاب وزارة المالية الذي تستند إليه وزارة العدل في إصدارها القرار المطعون فيه فهو بمثابة قيد على قرار مجلس الوزراء الذي صدر مطلقاً في أحكامه والمطلق يجري على إطلاقه . وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة أول ديسمبر

٤٧٤

١٦ فبراير سنة ١٩٤٩

١ - قرار إداري . الإدارة غير ملزمة ببيان أسبابه إلا إذا أوجب القانون ذلك . ذكرها أسباباً في غير الحالات التي يوجبها القانون . خضوع هذه الأسباب لرقابة المحكمة لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومن جهة مطابقتها للقانون . تبين عدم صحتها أو مخالفتها للقانون . إلغاء القرار .

ب - جامعة . مجلس الجامعة . تقريره ملائمة أو عدم ملائمة النظر في تعيين الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس وترقيتهم وتأديبهم وقلمهم . رأيه قطعي في التواحي الفنية من الموضوع . سلطة الوزير إشرافية لتطبيق القانون من حيث استيفاء أشكاله وأوضاعه . لا تعيب له على المجلس فيما هو من اختصاصه القطع فيه موضوعاً .

المبادئ القانونية

١ - استقر قضاء هذه المحكمة على أنه وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها إلا حيث يوجب القانون ذلك عليها ، إلا أنها إذا ما ذكرت أسباباً فإن هذه الأسباب ولو في غير الحالات التي يوجب القانون ذكر أسباب فيها ، تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإداري لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومن جهة مطابقتها للقانون نصاً وروحاً ، فإذا استبان لها أنها غير صحيحة واقعياً أو أنها تنطوي على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله أو على إساءة استعمال السلطة ، كان القرار معيباً حقيقياً بالإلغاء لانعدام الأساس الذي يجب أن يقوم عليه أو لفساده .

٢ - إن المادة التاسعة من القانون

الحاصل على مؤهل عال في الدرجة السادسة منذ بدء تعيينه إن كان حاصلًا عليه عندئذ أو من تاريخ حصوله عليه وهو في الخدمة ، ويعتبر سابقاً على زميله في هذه الدرجة إن كان يسبقه حكماً على هذا الأساس ، حتى ولو كان زميله قد رقى إلى الدرجة الخامسة قبل ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ تاريخ صدور كتاب وزارة المالية الدوري بشأن أقدميات المتصفين ، ما دام ترتيب الأقدمية في الدرجة السادسة بحسب فحوى قرارات مجلس الوزراء المشار إليها ذا أثر رجعي كما تقدم ومنسجماً هذا الأثر إلى تاريخ التحعين إن كان الموظف حاصلًا على المؤهل عندئذ أو من تاريخ حصوله عليه وهو في الخدمة دون أن يقيد هذا الأثر بأي تاريخ إذ المطلق يجري على إطلاقه ، وعلى مقتضى ذلك فإن المدعى يعتبر سابقاً لزميله مصطفى الفار افندي في الدرجة السادسة وبالتالي يكون الأخير قد تخطاه عند ترقية إلى الدرجة الخامسة في أول مارس سنة ١٩٤٣ ؛ فيحق للبدعي والحالة هذه طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ بشأن ضباط الاحتياط وهو كذلك ذو أثر رجعي ، الرجوع بأقدميته في هذه الدرجة عند ترقية إليها إلى ما قبل زميله الذي تخطاه ، وعلى هذا الأساس كان يستحق الترقية تنسيقاً إلى الدرجة الرابعة اعتباراً من أول مارس سنة ١٩٤٧ بحسبان أنه استكمل المدة القانونية للترقية في هذا التاريخ وأن أقدميته تدخله في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة ومن ثم يتعين إلغاء القرارات المطعون فيها في هذا الخصوص على الوجه المبين بالمنطوق .

(القضية رقم ١٤٠ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

رقم ٣٣ لسنة ١٩٤٢ بإنشاء وتنظيم جامعة فاروق الأول جعلت من اختصاص مجلس الجامعة النظر في تعيين الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس وترقيتهم وتأديبهم ونقلهم من الجامعة ، كما نصت المادة السادسة عشرة على أن يعين وزير المعارف العمومية الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس في الجامعة بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية المختصة ، مما مفاده أن المجلس هو الذى يقرر ملائمة أو عدم ملائمة نظر ذلك الموضوع فإذا رأى نظره تولاه من جميع نواحيه ولا جدال فى أن رأيه يكون قطعياً فى النواحي الفنية من الموضوع التى هى فى الأصل من صميم عمله كتقدير كفايات أعضاء هيئة التدريس وقيمة أعمالهم وبحوثهم فإذا ما انتهى إلى رأى فى الموضوع طلب إلى الوزير أن يصدر قراره فيه ، ولا شك فى أن سلطة الوزير عندئذ لا تعدو أن تكون سلطة إشرافه يراعى من طريقها تطبيق القانون من حيث استيفاء أشكاله وأوضاعه دون التعقيب على المجلس فيما هو من اختصاصه القطع فيه موضوعاً .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعت فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٨ مع مذكرة شارحة لها وحافطة بمستنداته قائلًا إنه عين فى وظيفة مدرس داء بالدرجة الرابعة بكلية الزراعة

بجامعة فاروق الأول فى أول مايو سنة ١٩٤٣ عند إنشاء الكلية نقلاً من وزارة المعارف العمومية بناء على مؤهلاته العلمية التى حصل عليها من كلية الزراعة بالقاهرة ومن جامعة ريدينج بإنجلترا وعلى خبرته العلمية التى اكتسبها فى مصر والخارج وقضى فى وظيفته هذه قرابة خمس سنوات ثم رقت أقدميته الرابع بين المدرسين حرف داء - بناء على اقتراح اللجنة التى شكلها مجلس الجامعة لهذا الغرض ووافق المجلس على اقتراحها - وأصبح قراره نافذاً طبقاً للقانون كما وافق فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ على اقتراح مجلس الكلية بترقية المدعى مع أربعة آخرين من زملائه مرتبين بحسب أقدميتهم إلى درجة أستاذ مساعد ولكن لما عرض هذا القرار على وزير المعارف العمومية وافق على ترقيتهم عدا المدعى - واستطرد إلى أن هذا القرار إذ تضمن تركه فى الترقية وتخطيه إلى من يليه فى الأقدمية قد جاء مخالفاً للقانون مادام المدعى قد استوفى جميع الشرائط اللازمة للترقية وقد انتهى إلى ذلك مجلس الجامعة عند نظره فى الموضوع فطلب ترقية هو وزملاءه بحسب ترتيب أقدميتهم وخلص المدعى إلى طلب إلغاء القرار الصادر من وزير المعارف فى أول يناير سنة ١٩٤٨ والمبلغ إلى جامعة فاروق الأول فى ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٨ فيما تضمنه من ترك المدعى فى الترقية إلى درجة أستاذ مساعد وترقية الدكتور عبد الله صدقى الذى يليه فى الأقدمية مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات وبمقابل أتعاب المحاماة . وبعد أن أعلنت أوراق الدعوى إلى المدعى عليه فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٨ ومضت المواعيد دون أن يقدم دفاعاً تدب أحد مستشارى المحكمة نوضع التقرير فى

حالت دون ذلك بحجة عدم إمكان الاستقنا. عنه في التدريس . ثم أودع المدعى عليه مذكرة ثانية ترافقها حافظة مستندات تتضمن الأوراق التي قرر المستشار المقرر إيداعها . أصر في هذه المذكرة على طلباته مضيفاً أنه لم يتجاوز سلطته حين ترك المدعى في الترقية لأنه لاحظ أن اللجنة الوزارية المشكلة بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ قد قررت بجلستها المنعقدة في ٦ من يوليو سنة ١٩٤٦ صلاحيته مؤقتاً على أن يبقى بحالته مع إخطاره بأنه لن يرقى إلى وظيفة استاذ مساعد إلا بعد حصوله على الدكتوراه وأن اللجنة المشكلة بقرار مجلس الجامعة الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ لبحث حالات أعضاء هيئة التدريس بكلية الزراعة لم توافق على ترقية بأغلبية خمسة أصوات ضد صوت واحد لما تبينه من أنه كان في وسعه أن يبدي نشاطاً عالياً محسوساً ولكنه لم يفعل ولم يحاول أن يكمل النقص في مؤهلاته العلمية إلا أخيراً عندما طلب أن يسافر في إجازة دراسية . وبعد أن اطلع الوزير على قرارى اللجنتين المشار إليهما واستفسر من إدارة الجامعة عن الأسباب التي حثت بمجلس الجامعة إلى عدم الأخذ بالاقتراح الذي تقدمت به اللجنة الفنية لم يجد مقنعاً في صواب ما فعله مجلس الجامعة من تطبيق النص الاستثنائي في شأن المدعى ولهذا رفض التصديق على ترقية . فرد المدعى على ذلك بمذكرة أودعها مع حافظة ثالثة بمستندات في ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بإذن من المستشار المقرر مصمماً على طلباته منبهاً إلى أن الأمر في تقدير ما إذا كان المدعى قد قام بأعمال قيمة في المادة التي يدرسها متروك لمجلس الجامعة بغير مقرب عليه من وزير المعارف لأن هذا من الأمور

الدعوى فأصدر قراراً كلف فيه المدعى عليه إيداع الأوراق المشار إليها في صلب القرار ورخص في تقديم مذكرات ومستندات تكميلية في الآجال المثبتة به فأودع في ٦ من يونيو سنة ١٩٤٨ مذكرة جاء بها أنه وإن كان لما يصدر قانون بشروط تعيين هيئة التدريس بجامعة فاروق الأول إلا أن الجامعة تلتزم بالقواعد التي تضمنها مشروع هذا القانون الذي وضع على نسق القانون الخاص بهيئة التدريس بجامعة فؤاد الأول وأفصح المدعى عليه عن السبب في ترك المدعى في الترقية وهو أنه لما يحصل على درجة الدكتوراه اللازمة للتعيين في وظيفة استاذ مساعد وإن كان قد عين استثناء بدونها في درجة مدرس داء عند إنشاء الكلية وقد أفهم وقتئذ أنه لن يرقى إلا إذا حصل عليها وانتهى إلى طلب رفض الدعوى فرد المدعى بمذكرة أودعها في ٢٠ من يونيو سنة ١٩٤٨ مع حافظة أخرى بمستندات أصر على طلباته مشيراً إلى أن التحدى بقرار اللجنة المشكلة في سنة ١٩٤٥ لبحث حالات الاستثناء من وجوب حصول المدعى على الدكتوراه لإمكان ترقية إلى استاذ مساعد غير مجسد ما دام مجلس الجامعة يملك الإعفاء من هذا الشرط مكتفياً طبقاً للقواعد المتبعة بالخبرة العملية التي يعتبرها بناء على اقتراح مجلس الكلية كافية في المواد ذات الصبغة العملية في كئتي الهندسة والزراعة — وقد نظر المجلس هذا الموضوع وهو صاحب الاختصاص فيه واستعمل سلطته بهذا الخصوص في شأن ترقية المدعى كما نبه إلى أن الشهادة التي حصل عليها من جامعة برينج كانت أعلى درجة تمنح للأجانب في مادة الآليان وقتئذ — ومع ذلك فلم يأل جهداً في السعي للحصول على الدكتوراه بعد إذ سمح للأجانب بنيلها ولكن الجامعة هي التي

الفنية الموضوعية التي يستقل المجلس بنظرها ولم يعقب المدعى عليه على ذلك . وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم مع الترخيص في تقديم مذكرات تكميلية - فقدم المدعى مذكرة حصل فيها دفاعه السابق وقدم المدعى عليه مذكرة انتهى فيها إلى أنه وإن كان مجلس الجامعة قد تجاوز عن شرط المؤهل في حالة المدعى وأن هذا التجاوز من سلطته طبقاً للقانون إلا أن هناك شرطاً آخر يحتمه ولا يملك المجلس التجاوز عنه وهو أن يكون للترشح مؤلفات أو أبحاث علمية مبتكرة منشورة أو أن يكون قد قام في مادته بأعمال قيمة وذلك كله أثناء توليه الوظيفة التي يرقى منها - واستطرد المدعى عليه إلى أن مجلس الجامعة أهدر هذا الشرط بعد إذ أبانت اللجنة التي شكلها لفحص الترقيات تخلفه في المدعى ولئن كانت سلطة الوزير إشرافية يراعى من طريقها تطبيق القانون إلا أنه كان لزاماً عليه بناء على تلك السلطة أن يمتنع عن التصديق على القرار بعد إذ ظهر له أن القانون خالف في هذا الخصوص .

المحكمة

« من حيث إنه يبين من مساق الوقائع على النحو المفصل آنفاً . أنه وإن كان القرار المطعون فيه إذ تضمن ترك المدعى في الترقية متخطياً إياه إلى من يليه في الأقدمية لم يبد وقتئذ أسباباً لذلك ، إلا أن المدعى عليه قد أفصح عنها بعد رفع الدعوى وبعد إذ قال إن تركه راجع إلى أنه لما يحصل على درجة الدكتوراه اللازمة لتعيين في وظيفة أستاذ مساعد ، ولئن كان قد

عين استثناء بدونها في وظيفة مدرس حرف ، عند إنشاء الكلية إلا أنه أفهم غير مرة أنه لن يرقى إلا إذا حصل عليها ، وأن اللجنة المشكلة بقرار مجلس الجامعة الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ لبحث حالات أعضاء هيئة التدريس لم توافق على ترقيته لما تبينته من أنه كان في وسعه أن يبدي نشاطاً علمياً محسوساً ولكنه لم يفعل ولم يحاول أن يكمل النقص في مؤهلاته العلمية إلا أخيراً عندما طلب أن يسافر في إجازة دراسية ، ولذا لم يجد المدعى عليه مقنعاً في صواب ما فعله المجلس من إعفاء المدعى من شرط الحصول على المؤهل استثناء وبعد إذ قال ذلك ، عاد وانتهى في مذكرته الختامية إلى أنه وإن كانت سلطته على الجامعة إشرافية يراعى من طريقها تطبيق القانون ، وكان مجلس الجامعة قد أعفى المدعى من شرط الحصول على المؤهل مكتفياً بالخبرة العلمية في مادة تصطبغ بهذه الصبغة في كلية الزراعة ، وأن هذا ما يملكه المجلس طبقاً للقانون إلا أنه قد أهدر شرطاً أساسياً يستوجب . هو أن تكون للترشح مؤلفات أو أبحاث علمية مبتكرة منشورة ، أو أن يكون قد قام في مادته بأعمال قيمة وأن يكون ذلك كله أثناء توليه الوظيفة وبعد ما أبانت اللجنة التي شكلها المجلس تخلف هذا الشرط في حق المدعى لم يكن متدح للمدعى عليه عن الامتناع عن التصديق على ترقيته بعد إذ ظهر له أن القانون قد خالف في هذا الخصوص .

« ومن حيث إنه يجب التنبيه بآدى . الرأى إلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه وإن كانت الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قرارها إلا حيث يوجب للقانون ذلك عليها ، إلا أنها إذا ما ذكرت أسباباً فإن هذه الأسباب ولو في غير الحالات التي يوجب القانون ذكر أسباب

فيها ، تكون خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإدارى لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومن جهة مطابقتها للقانون نصا وروحا ، فإذا استبان لها أنها غير صحيحة واقعياً أو أنها تنطوى على مخالفة القانون أو على خطأ فى تطبيقه أو تأويله أو على إساءة استعمال السلطة ، كان القرار معيباً حقيقياً بالإلغاء لانعدام الأساس الذى يجب أن يقوم عليه أو لفساده .

« ومن حيث إنه بعد أن انتهى المدعى عليه فى مذكرته الختامية إلى أن مجلس الجامعة قد أعفى المدعى من شرط الحصول على الدكتوراه مكتفياً بخبرته العملية فى مادة الألبان وهى من المواد ذات الصبغة العملية ، وأن هذا الإعفاء بما يملكه المجلس طبقاً للقانون ، أصبح لا محل للجدالة فى هذا الوجه ولا يبقى بعد ذلك إلا بحث الوجه الآخر الذى يقيم المدعى عليه القرار المطعون فيه بمقولة إنه يجب على المدعى أن يكون قد قام فى مادته بأعمال قيمة أثناء تولى الوظيفة وأن المدعى عليه بعد أن اطلع على قرار اللجنة التى شكلها المجلس لفحص الترقيات والتى أبانت تخلف هذا الشرط فى المدعى ، لم يجد مقنعاً فى صواب ما فعله المجلس خصوصاً وقد بنى قراره على قرار تلك اللجنة ، ولذا رفض التصديق على ترقية المدعى .

« ومن حيث إن المادة التاسعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٤٢ بإنشاء وتنظيم جامعة فاروق الأولى جعلت من اختصاص مجلس الجامعة النظر فى تعيين الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس وترقيتهم وتأديبهم ونقلهم من الجامعة ، كما نصت المادة السادسة عشرة على أن يعين وزير المعارف العمومية الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس فى الجامعة بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية المختصة ،

بما مفاده أن المجلس هو الذى يقدر ملاءمة أو عدم ملاءمة نظر ذلك الموضوع فإذا رأى نظره تولاؤه من جميع نواحيه ولا جدال فى أن رأيه يكون قطعياً فى النواحي الفنية من الموضوع التى هى فى الأصل من صميم عمله كتقدير كفايات أعضاء هيئة التدريس وقيمة أعمالهم وبحوثهم ، فإذا ما انتهى إلى رأى فى الموضوع طلب إلى الوزير أن يصدر قراره فيه ، ولا شك فى أن سلطة الوزير عندئذ لا تعدو أن تكون سلطة إشرافية يراعى من طريقها تطبيق القانون من حيث استيفاء أشكاله وأوضاعه دون التعقيب على المجلس فيما هو من اختصاصه القطع فيه موضوعاً .

« ومن حيث إنه قد استبان للمحكمة من الأوراق وبوجه خاص من محضر مجلس جامعة فاروق الأولى المنعقد فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، أنه عند النظر فى الترقيات الخاصة بكلية الزراعة تلا وكيل الجامعة على المجلس تقرير اللجنة التى شكلت فى هذا الموضوع ، وأوضح أن وظائف الأساتذة المساعدين الشاغرة ٥٥ ، وأن عدد المرشحين من المدرسين ١٤ — ثم تلا كل ما ورد فى تقرير اللجنة متعلقاً بالمدعى فى جانب ترقيته أو عدم ترقيته ، وأوضح بمثل كلية الزراعة فى المجلس أن المدعى يقوم وحده بإدارة معمل الألبان بكلية الزراعة بالإسكندرية فى حين أن مثل هذا العمل يقوم به فى كلية القاهرة خمسة ، وذكر عنه عميد الكلية أنه مكب على عمله ويقوم بالتدريس على وجه مرض للغاية وإن أبدى أنه يرى فيمن يرشح أستاذاً مساعداً أن يكون قد قام بأبحاث بنفسه أو أشرف عليها أو على الأقل تحت إشراف أستاذ آخر حتى يمكن الاطمئنان إلى قدرته — ثم طلب رئيس المجلس إلى عميد كلية الزراعة أن يقارن بين المدعى وبين زميله النظير له بجامعة قواد ، وبعد إجراء المقارنة واستعراض المجلس

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت العبارة التي وردت في صحيفة الدعوى لا تعدو أن تكون قولاً عاماً لا يدل بذاته على أن المدعى قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً في تاريخ معين يمكن حساب الميعاد منه فلا وجه والحالة هذه للتحدي بمثل العلم الذي يقوم مقام الإعلان أو النشر ومن ثم يكون الدفع بعدم القبول على غير أساس سليم من القانون حقيقاً بالرفض .

٢ — إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على وجوب التفرقة بين الترقية التي تتم تنسيقاً على أساس الأقدمية وبين تلك التي تحصل بالاختيار للكفاية الممتازة ، فبينما يكون الأمر متروكاً في الأخيرة لتقدير الإدارة فتتخص فيه لاختيار الأصلح للترقية حتى ولو كان الأحدث بما لا معقب عليها من هذه المحكمة إذ يكون في الأولى خاضعاً لرقابة المحكمة في جميع عناصر الترقية بما في ذلك مبرر الترك فيها .

(القضية رقم ٥٩٧ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٦

١٧ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — دعوى . طلب تسوية حالة بتقرير الملاوات التي تستحق طبقاً للقوانين واللوائح . اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة . عدم التقيد بالمعاد للنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . هذا المعاد مقصور على دعاوى إلغاء القرارات الإدارية . القول بالمساحات بحالات قانونية سابقة على هذا القانون .

للموضوع من شتى نواحيه وافق بأغلبية الآراء على ترقية . وعلى ترقية أربعة آخرين بحسب توقيتهم في الأقدمية إلى درجات الأساتذة المساعدين الخمس الشاغرة .

« ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن تقدير العمل الذي قام به المدعى في مادة الألبان التي يدرسها وهل يعتبر عملاً قيمياً بما يحقق الغرض الذي يتطلبه القانون فيمن يرشح أساتذة مساعداً أم لا إن هذا التقدير قد اضطلع به مجلس الجامعة وانتهى إلى توافره في حق المدعى فقرر ترقية ، ولا مزية في أن هذا التقدير هو من النواحي الفنية في الموضوع مما يستقل به المجلس بما لا معقب عليه فيه ما دام خلا من إساءة استعمال السلطة فيكون القرار المطعون فيه إذ قام على التصدي لهذا التقدير والمجادلة فيه والمفاضلة بين رأى المجلس في هذا الشأن ورأى اللجنة التي شكلها من باطنه لدراسة الموضوع وتفضيل رأى هذه على ذاك قد انطوى على مجاوزة السلطة وبالتالي جاء مخالفاً للقانون خليفاً بالإلغاء . »

(القضية رقم ٣٥٨ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٥

١٦ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — معاد الستين يوماً . العلم بالقرار . عبارة في صحيفة الدعوى لا تعدو أن تكون قولاً عاماً لا يدل بذاته على علم المدعى بالقرار علماً يقينياً في تاريخ معين يمكن حساب الميعاد منه . مثل هذا العلم لا يقوم مقام الإعلان أو النشر .

ب — تنسيق . ترقية بالأقدمية . خضوعها لرقابة المحكمة في جميع عناصر الترقية بما فيها مبرر الترك . ترقية بالاختيار للكفاية الممتازة . ترخيص الإدارة في إخراجها . لا معقب عليها من المحكمة .

إدارية بالمعنى القانوني الأمر الذي لا يجوز حصوله في مسائل الحقوق المالية والتي يخاصم فيها الموظف الجهة الحكومية باعتبارها مدينة له بهذه الحقوق المقررة بمقتضى القوانين واللوائح .

٢ — الاستفادة من أحكام المادتين ١٠ و ١١ من منشور وزارة المالية رقم ١٠ سنة ١٩٣٤ أنها عُنيت بالعلاوات والترقيات الاستثنائية دون العلاوات والترقيات العادية إذ قررت أن العلاوات الاستثنائية والترقيات الاستثنائية تغير موعد العلاوة الاعتيادية بحيث تبدأ فترة العلاوة من تاريخ منح العلاوة الاستثنائية أو الترقية الاستثنائية ما لم يكن قد نص في القرار على الاحتفاظ بالموعد الأصلي للعلاوة الاعتيادية التي تمنح بعد العلاوة أو الترقية الاستثنائية . يؤكد وجهة النظر هذه . أولاً — عموم نص المادة الأولى من منشور وزارة المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ الذي أجاز منح علاوة واحدة ولمرة واحدة لكل موظف أو مستخدم قضى أو يقضى فترتي علاوة كاملتين على آخر علاوة نالها . وثانياً — ما ورد في المادة العاشرة من هذا المنشور من أنه إذا كان قرار منح العلاوة أو الترقية الاستثنائية نص فيه صراحة على عدم التأثير في موعد العلاوة التالية فيبقى على ما كان عليها بما يستفاد منه بطريق الدليل العكسي أو مفهوم المخالفة أن العلاوة أو الترقية الاستثنائية

شرطه . صدور قرارات إدارية بالمعنى القانوني . عدم جواز ذلك في مسائل الحقوق المالية . مخاصمة الحكومة هنا باعتبارها مدينة بمقتضى القوانين واللوائح .

ب — موظف . علاوات وترقيات استثنائية . مادتا ١٠ و ١١ من منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ . هي المعنية بهذا المنشور . فهي التي تغير موعد العلاوة الاعتيادية . ما لم ينص في القرار على الاحتفاظ بالموعد الأصلي للعلاوة الاعتيادية . منشور المالية رقم ١٩ لسنة ١٩٣٤ .

ج — موظف . منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ . للموظف الحق في علاوة اعتيادية وحيدة بعد مضي فترتي علاوة كاملتين على آخر علاوة نالها . ما لم يمنح علاوة استثنائية فيغير الموعد ما لم ينص على غير ذلك .

د — موظف . ترقية عادية قبل أول يناير سنة ١٩٣٩ . وبعد العمل بكادر سنة ١٩٣٩ . مادة أولى منه . عدم تغير موعد العلاوة . استحقاقه لها في أول مايو سنة ١٩٣٩ .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الدعوى تتضمن طلب تسوية حالة المدعى بتقرير العلاوات التي يستحقها طبقاً للقوانين واللوائح فهي بهذا الوصف تدخل في اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة لتأسيسها على حق يطالب به المدعى الحكومة غير مقيد في المطالبة به قضائياً بالميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة والمقصود على دعاوى إلغاء القرارات الإدارية التي تصدرها الجهات الحكومية بصفتها صاحبة سلطان ولا تجدى الادعاء في هذه الحالة بأن الفصل في الدعوى يترتب عليه المساس بحالات قانونية سابقة على العمل بقانون مجلس الدولة إذ يشترط لتوافر ذلك صدور قرارات

هي التي تؤجل موعد العلاوة الوحيدة المنصوص عليها في المادة الأولى إلا إذا نص صراحة في قرار منح العلاوة أو الترقية الاستثنائية على خلاف ذلك. وثالثاً - منشور وزارة المالية رقم ١٩ لسنة ١٩٣٤ الذي قصر مناط تطبيق المادتين ١٠ و ١١ من المنشور رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ على العلاوات الاستثنائية والترقيات الاستثنائية دون غيرها .

٣ - القاعدة العامة الاستفادة من أحكام منشور وزارة المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٠ أن للموظف الحق في علاوة اعتيادية واحدة بعد مضي فترتي علاوة كاملتين على آخر علاوة نالها إلا إذا منح علاوة استثنائية أو ترقية استثنائية قبل حلول ميعاد العلاوة الاعتيادية فإنها تغير من موعد هذه العلاوة إلا إذا نص في قرار المنح على خلاف ذلك .

٤ - إذا كان المدعى قد رقي ترقية عادية في أول يناير سنة ١٩٣٩ وبعد العمل بأحكام كادر سنة ١٩٣٩ التي قضت الفقرة الرابعة من المادة الأولى منه على أن مواعيد العلاوات لا تتغير لسبب ما قد يحصل عليه الموظف من ترقيات فيكون له الحق طبقاً لأحكام هذا الكادر أيضاً في حساب موعد علاوته الأولى في أول مايو سنة ١٩٣٩ .

الوقائع

تحصل وقائع هذه الدعوى في أن مجلس الوزراء أصدر قراراً في ١٢ من نوفمبر سنة

١٩٢٦ بمنح علاوة للموظفين والمستخدمين بشروط معينة من بينها أن تمنح العلاوة من أول مايو سنة ١٩٤٦ لكل موظف أو مستخدم قضى من تاريخ آخر علاوة عادية منحها بصفة فعلية لغاية ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٦ ثلاث سنوات أو أكثر فإن لم يتوافر هذا الشرط في الموظف تمنح إليه العلاوة الجديدة من أول مايو سنة ١٩٤٧ أو أول مايو سنة ١٩٤٨ بعد أن يكون قد أتم الفترة المشار إليها فقدم المدعى طلباً في ٧ من أبريل سنة ١٩٤٧ إلى وزارة الدفاع طالباً معاملته بأحكام قرار مجلس الوزراء السالف الذكر ومنحه العلاوة المستحقة له مؤسماً طلبه على أنه قد وقع خطأ في فهم قواعد الكادر كان من نتيجته أن تأخر موعد علاوته سنتين فلم توافق الوزارة على طلبه فرفع هذه الدعوى بصحيفة موقعة من الأستاذ عبد الفتاح حسن المحامي أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة مستندات سكرتارية المحكمة في ١٧ من يوليو سنة ١٩٤٧ طالباً الحكم أولاً - باستحقاقه في العلاوة التي نص عليها قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ وتغيير مواعيد علاواته السابقة نتيجة لذلك . ثانياً - إلزام وزارة الدفاع بأن تدفع له المستحق له من مبالغ العلاوات وغلاء المعيشة إلى تاريخ الفصل في الدعوى مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ ثم تأجلت إلى جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الدعوى لسيين الأول لأنها تتعلق بمحالات قانونية تمت وأتجت أثرها قبل العمل بقانون

الأمر الذي لا يجوز حصوله في مسائل الحقوق المالية والتي يخاصم فيها الموظف الجهة الحكومية باعتبارها مدينة له بهذه الحقوق المقررة بمقتضى القوانين واللوائح .

عن الموضوع

« من حيث إن الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى تخرج في مدرسة المحاسبة والتجارة المتوسطة في سنة ١٩٢٧ وعين في شهر يونيو من ذات السنة في مصلحة السكك الحديدية بالدرجة الثامنة وفي أول مايو سنة ١٩٣٥ منح علاوة دورية فبلغ بها راتبه في درجته عشرة جنيهات شهرياً وفي أول يناير سنة ١٩٣٩ رقى إلى الدرجة السابعة ومنح العلاوة الأولى في أول مايو سنة ١٩٤١ والعلاوة التالية في أول مايو سنة ١٩٤٥ وتقرر منحه العلاوة الجديدة في أول مايو سنة ١٩٤٨ .

« ومن حيث إن النزاع بين الطرفين يدور حول صحة التاريخ الذي كان يجب منح المدعى فيه العلاوة التي منحت له في أول مايو سنة ١٩٤١ تم تعيين التواريخ التالية لمنح العلاوات الأخرى التي استحقها ويستحقها المدعى بعد ذلك إذ يقول الأخير إنه كان يتعين منحه العلاوة الأولى في أول مايو سنة ١٩٣٩ بدلا من أول مايو سنة ١٩٤١ ثم منحه العلاوة التالية في أول مايو سنة ١٩٤٦ بدلا من أول مايو سنة ١٩٤٨ بينما تقول الحكومة إن التواريخ التي منح فيها المدعى علاواته صحيحة وتتفق مع أحكام كادر سنة ١٩٣١ ومع قرارات مجلس الوزراء الصادرة في أول أغسطس سنة ١٩٣٤ وفي ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ ومنشور وزارة المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ .

جلس الدولة والثاني لأنها رفعت بعد ميعاد الستين يوما المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة كما طلب رفض الدعوى موضوعا وبعد تداول الدعوى بالجلسات تأجلت أخيراً إلى جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم فيها أخيراً إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« من حيث إن الحكومة تبني هذا الدفع على سببين الأول أن الدعوى تمس حالات قانونية سابقة على العمل بقانون مجلس الدولة والثاني أنها رفعت بعد ميعاد الستين يوما المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة .

« ومن حيث إن كلا السببين خاطيء ذلك أن الدعوى تتضمن طلب تسوية حالة المدعى بتقرير العلاوات التي يستحقها طبقاً للقوانين واللوائح فهي بهذا الوصف تدخل في اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة لتأسيسها على حق يطالب به المدعى الحكومة غير مقيد في المطالبة به قضائياً بالميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة والمنقصور على دعاوى إلغاء القرارات الإدارية التي تصدرها الجهات الحكومية بصفقتها صاحبة سلطان ولا يحدى الادعاء في هذه الحالة بأن الفصل في الدعوى يترتب عليه المساس بحالات قانونية سابقة على العمل بقانون مجلس الدولة إذ يشترط لتوافر ذلك صدور قرارات إدارية بالمعنى القانوني

« ومن حيث إنه مسلم من الطرفين أن المدعى منح علاوة في الدرجة الثامنة في أول مايو سنة ١٩٣٥ وأنه كان يمنح العلاوة التالية في أول مايو سنة ١٩٣٩ ولم يرق إلى الدرجة السابعة بصفة عادية في أول مايو سنة ١٩٣٩ وإنما الخلاف ينحصر فيما إذا كانت الترقية إلى الدرجة السابعة تؤثر في موعد هذه العلاوة ثم في موعد العلاوات التي تليها إذ تقول الحكومة بالإيجاب مستندة في ذلك إلى أحكام المادتين ١٠ و ١١ من منشور وزارة المالية سالف الذكر .

« ومن حيث إن المستفاد من أحكام المادتين ١٠ و ١١ من هذا المنشور أنها عيّنت بالعلاوات والترقيات الاستثنائية دون العلاوات والترقيات العادية إذ قررت أن العلاوات الاستثنائية والترقيات الاستثنائية تغير موعد العلاوة الاعتيادية بحيث تبدأ فترة العلاوة من تاريخ منح العلاوة الاستثنائية أو الترقية الاستثنائية ما لم يكن قد نص في القرار على الاحتفاظ بالموعد الأصلي للعلاوة الاعتيادية التي تمنح بعد العلاوة أو الترقية الاستثنائية .

« ومن حيث إنه مما يؤكد وجهة النظر هذه أولا — عموم نص المادة الأولى من منشور وزارة المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ الذي أجاز منح علاوة واحدة ولمرة واحدة لكل موظف أو مستخدم قضى أو يقضى فترتي علاوة كاملتين على آخر علاوة نالها . وثانياً — ماورد في آخر المادة العاشرة من هذا المنشور من أنه إذا كان قرار منح العلاوة أو الترقية الاستثنائية نص فيه صراحة على عدم التأثير في موعد العلاوة التالية فيبقى على ما كان عليها مما يستفاد منه بطريق الدليل العكسي أو مفهوم المخالفة أن العلاوة أو الترقية الاستثنائية هي التي تؤجل

موعد العلاوة الوحيدة المنصوص عليها في المادة الأولى إلا إذا نص صراحة في قرار منح العلاوة أو الترقية الاستثنائية على خلاف ذلك وثالثاً — منشور وزارة المالية رقم ١٩ لسنة ١٩٣٤ الذي قصر مناط تطبيق المادتين ١٠ و ١١ من المنشور رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ على العلاوات الاستثنائية والترقيات الاستثنائية دون غيرها . « ومن حيث إنه متى تقرر ذلك وكانت القاعدة العامة المستفادة من أحكام منشور وزارة المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ أن للوظف الحق في علاوة اعتيادية وحيدة بعد مضي فترتي علاوة كاملتين على آخر علاوة نالها إلا إذا منح علاوة استثنائية أو ترقية استثنائية قبل حلول ميعاد العلاوة الاعتيادية فإنها تغير من موعد هذه العلاوة إلا إذا نص في قرار المنح على خلاف ذلك ، يكون تفسير الحكومة لنص المادتين ١٠ و ١١ من هذا المنشور قد جاء خاطئاً ولا تأخذ به المحكمة .

« ومن حيث إنه علاوة على كل ما تقدم فإن المدعى قد رقى ترقية عادية في أول يناير سنة ١٩٣٩ وبعد العمل بأحكام كادر سنة ١٩٣٩ التي نصت الفقرة الرابعة من المادة الأولى منها على أن موعد العلاوات لا تتغير بسبب ما قد يحصل عليه الموظف من ترقيات فيكون له الحق طبقاً لأحكام هذا الكادر أيضاً في حساب موعد علاوته الأولى في أول مايو سنة ١٩٣٩ . « ومن حيث إنه يخلص مما سبق بيانه أن المدعى على حق في حساب مواعيد علاواته كالاتي . الأولى في أول مايو سنة ١٩٣٩ والثانية في أول مايو سنة ١٩٤٣ والثالثة في أول مايو سنة ١٩٤٦ وهي العلاوة التي منحها قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٦ للموظفين الذين قضوا ثلاث سنوات

المحكمة غير مختصة إذ إنشاء الرتب العسكرية وتحديد عددها هو من صميم أعمال السلطة التنفيذية تستقل به في حدود مسؤوليتها السياسية أمام البرلمان .

٢ - إن اختصاص هذه المحكمة يشمل الحكم بالتعويض عن القرارات الإدارية التي وقعت مخالفة للقانون أياً كانت هذه القرارات إيجابية أو سلبية .

الوقائع

تتصل وقائع الدعوى حسبما هو مستفاد من صحيفة والمذكرة الشارحة لها في أن المدعين حاصلان على شهادة الدراسة الابتدائية ثم على دبلوم المدارس الصناعية نظام الثلاث السنوات سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩ والتحقا بمدرسة الميكانيكا بسلاح الطيران التابع لوزارة الحربية والبحرية مدة سنة ونصف وتخرجاً في سنة ١٩٤٠ - ١٩٤١ وهذه المدرسة أنشأتها وزارة الحربية والبحرية عام ١٩٣٦ على غرار مدرسة هلتون بانجلترا لتغذية الجيش وتقويته بادخال عناصر فيه للعمل بوحداته المختلفة وصيانة الآلة الميكانيكية الحربية - وقد وضع منهج الدراسة فيها مطابقاً لمنهج في تلك المدرسة فكان المفروض أن يعطى خريجو هذه المدرسة بمجرد التحاقهم بوظائفهم بالجيش الرتب والدرجة العسكرية التي تناسب مؤهلاتهم . ولكن وزارة الحربية والبحرية أطلقت عليه لقب ميكانيكي جوى أو عسكري ولما كانت الدرجة العسكرية التي تناسبهم هي درجة « صول » ، ذلك لأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ قضى

أو أكثر من تاريخ آخر علاوة عادية منحوها بصفة فعلية لغاية ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٦ .

(القضية رقم ٢٩٧ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعبدعزيم بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٤٧٧

١٧ فبراير سنة ١٩٤٩

١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . قرار إداري بترقية رجال الجيش . اختصاص . المطالبة بمنح رتبة عسكرية غير مدرجة بالميزانية . عدم اختصاص . الاستناد إلى الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ القاضي بمنح رتبة الصول لمن له حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية . لا يجدي . هو عمل من صميم أعمال السلطة التنفيذية . استقلالها به في حدود مسؤوليتها السياسية أمام البرلمان .

ب - اختصاص محكمة القضاء الإداري . تعويض عن قرار إداري إيجابي أو سلب . اختصاص .

المبادئ القانونية

١ - لا نزاع في اختصاص هذه المحكمة بالنظر في القرارات الإدارية الصادرة بترقيات رجال الجيش إلى الرتب الأعلى كلما رفع إليها طعن فيها بسبب مخالفتها للقوانين واللوائح الموضوعة للترقية في الجيش ، ولكن إذا كان المطلوب كما هو الحال في هذه الدعوى بحسب المفهوم من صحيفة ومذكرات المدعين فيها المطالبة بمنح رتب عسكرية غير موجودة في الميزانية على أساس استحقاقها لها بناء على قاعدة وردت في الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ قاضية بمنح رتبة الصول لكل من له حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية . كانت

بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي أول يناير سنة ١٩٤٨ قدمت الوزارة مذكرة بدفعاها وطلبت الحكم بعدم اختصاص المحكمة بالطلبين الأصلي والاحتياطي لأن منح الرتب العسكرية أمر خارج عن اختصاصها فضلا عن أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٢ قد نص على أنه لا يمنح رتبة الصول إلا من كان حاصلًا على دبلوم الفنون التطبيقية أو ما يعادلها ويعين الحاصلون عليها في الدرجة السابعة الفنية ، ولذلك لم يمنح المدعيان هذه الرتبة لعدم حصولهما على ذلك المؤهل ، كما أن خريجي مدرسة هلتون التي يشير إليها المدعيان يمنحون رتبة عسكرية فقط . وفي ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ أودع المدعيان مذكرة رداً على الدفاع المتقدم طلباً فيها رفض الدفع بعدم الاختصاص لأن طلب التعويض على الأقل هو من صميم اختصاص المحكمة ، وتمسكا في الموضوع بطلباتهما . وقد عارضها فيما قالته الوزارة بأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ قد اشترط لمنح رتبة الصول أن يكون المرشح حاصلًا على مؤهل يخوله التعيين في الدرجة السابعة قائلين بأن القرار المذكور قد نص على منح الموظفين في الدرجة الثامنة فقط رتبة الصول بدرجاتها الثلاث وطلباً إيداع أصل ذلك القرار . وقد ندب أحد حضرات المستشارين لوضع التقرير في الدعوى وبعد أن تم وضعه عين لنظرها جلسة ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ وبالجلسة المذكورة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بحضرها ثم قررت بناء على طلب الحاضر عن الحكومة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ لتقديم مذكرات تكميلية من الطرفين ، وبهذه الجلسة

منح حاملي شهادة ميكانيكا الطيران مرتباً قدره ثمانية جنيهات ونصف في الدرجة الثامنة إذا كانوا قد التحقوا بتلك المدرسة حين حصولهم على مؤهل دراسي صناعي . وقد تنفذ هذا القرار فعلاً في حق المدعين وباقي زملائهما ووضعوا جميعاً في الدرجة الثامنة براتب قدره ثمانية جنيهات ونصف أي بزيادة جنيه على الراتب المقرر لدرجة شهادة البكالوريا وأصبحوا بذلك في مستوى أعلى من مستوى حاملي تلك الشهادة . ولأن الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ والمعدل في سبتمبر من نفس السنة قد نص على أنه يعين في رتبة الصول الفني كل من له حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية — وكذلك نصت لائحة تعيين الصولات الفنيين بسلاح الطيران على أنه يعين في رتبة الصول الفني من هو حاصل على دبلوم الفنون والصناعات أو البكالوريا أو ما يعادلها ولذلك كان واجباً على وزارة البحرية والبحرية منح المدعين رتبة الصول الفني للسببين المتقدم ذكرهما إذ هما يحملان مؤهلاً فنياً معادلاً لشهادة البكالوريا بل ويمتاز عنه ومعيان فعلاً في الدرجة الثامنة الفنية وهي الدرجة المدنية التي تقابل رتبة الصول العسكرية ولكنها امتنعت عن منحهما تلك الرتبة بغير وجه حق لذلك رفع المدعيان هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة في ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ على وزارة البحرية والبحرية وطلباً الحكم أصلياً بمنحهما رتبة صول فني الخوالة لهما بحسب القوانين واللوائح ، واحتياطياً الحكم بالزام وزارة البحرية والبحرية بأن تدفع مبلغ قرش صاغ واحدة بصفة تعويض مؤقت عما لحقهما من ضرر نتيجة عدم منحهما تلك الرتبة مع إلزامها

الحرية - هذا فضلا عن أن طلب التعويض هو من صميم اختصاص هذه المحكمة لأن مبناه أن وزارة الحرية والبحرية خالفت القواعد المقررة في منح رتبة الصول الفني وقد ترتبت على هذه المخالفات إضرار مادية وأدبية للدعنين ولا يتضمن طلب التعويض إصدار قرار للإدارة بالقيام بعمل معين .

ومن حيث إن دعوى المدعين حسبها هو ظاهر من صحيفة الدعوى ومذكراتها قائمة على أساس أنهما مستحقان رتبة الصول طبقاً للقواعد المقررة في منح هذه الرتبة لأنهما وضعا في الدرجة الثامنة براتب ثمانية جنهات ونصف بمقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ ، وبوضعهما في هذه الدرجة يكونان قد استحقا رتبة الصول طبقاً لأحكام الكادر العسكري وقرار مجلس الوزراء الصادر في سنة ١٩٤٢ والمفهوم عما تقدم أنهما يطالبان لأنفسهما برتب عسكرية غير موجودة بالميزانية ويقتضى الأمر إنشاءها أولاً .

ومن حيث إن وزارة الدفاع أبدت في المذكرة المقدمة منها أنها لم تستطع إنشاء رتب صول للدعنين وزملاتهما من الميكانيكيين إذ أن ترقية عدد كبير منهم لهذه الرتبة يوجد فراغاً كبيراً في رتب العساكر تتنافى مع النظام الحربي ومع الأقدمية العسكرية التي يجب عدم تخطيها .

ومن حيث إنه لا نزاع في اختصاص هذه المحكمة بالنظر في القرارات الإدارية الصادرة بترقيات رجال الجيش إلى الرتب الأعلى كلما رفع إليها طعن فيها بسبب مخالفتها للقوانين واللوائح الموضوعة للترقية في الجيش ، ولكن إذا كان المطلوب كما هو الحال في هذه الدعوى بحسب المفهوم من صحيفة ومذكرات المدعين فيها المطالبة بمنح رتب عسكرية غير موجودة

سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحضرها ثم قررت تأجيل الدعوى لجلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ لتقدم الحكومة كادر ١٩٤٠ الخاص بالنقل من الدرجات المدنية للدرجات العسكرية ثم أجلت لنفس السبب لجلسة ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ثم لجلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ للاطلاع على المستندات المقدمة وبهذه الجلسة الأخيرة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين ثم قررت إصدار الحكم في الدعوى لجلسة اليوم مع الترخيص للطرفين بتقديم مذكرات تكميلية .

المحكمة

١ - عن الدفع بعدم الاختصاص :

ومن حيث إن مبنى هذا الدفع أن المدعين يطلبان من المحكمة أن تصدر حكماً بمنحهما رتبة الصول في حين أن المحكمة ليست فرعاً من فروع الإدارة العاملة ولا تملك إصدار قرارات بالترقية ، أو أوامر لجهات الإدارة العاملة بالقيام بعمل معين هذا فضلاً عن أن منح هذه الرتبة خاضع لتحديد الرتب العسكرية المحلية في الجيش والطيران وفق الحاجة العسكرية وهذا التحديد يعتبر من المسائل الخاصة بالأعمال الحربية التي تخرج عن اختصاص هذه المحكمة بنص قانون إنشاء مجلس الدولة .

ومن حيث إن المدعين رداً على هذا الدفع بأن الجيش لم يخرج عن كونه مصلحة حكومية كأي مصلحة أخرى ولرجال الجيش أن يلجأوا إلى هذه المحكمة كلما اعتدى على حقوقهم في الترقية لرتبة أعلى شأنهم في ذلك شأن باقي الموظفين العموميين ، ولا يصح أن يحتج في هذا المقام بأن نظام الترقية والمرتبات والرتب الخاصة بالجيش هي من صميم الأعمال

في الميزانية على أساس استحقاقهما لها بناء على قاعدة وردت في الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ قاضية بمنح رتب الصول لكل من له حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية ، وإذا كان المطلوب هو ما تقدم كانت المحكمة غير مختصة إذ أن إنشاء الرتب العسكرية وتحديد عددها هو من صميم أعمال السلطة التنفيذية تستقل به في حدود مسئوليتها السياسية أمام البرلمان .

« ومن حيث إنه عن طلب التعويض فإن الدفع بعدم الاختصاص في غير محله ذلك أن اختصاص هذه المحكمة يشمل الحكم بالتعويض عن القرارات الإدارية التي وقعت مخالفة للقانون أيأ كانت هذه القرارات إيجابية أو سلبية ، ولا شك أن امتناع الحكومة عن إنشاء رتب عسكرية بدرجة صول ثم منحها للدععين يعتبر بمثابة قرار إداري ضمنى برفض طلبات المدعين يجوز أن يكون أساساً لتضمين المدعين عن الأضرار التي لحقتهم .

« ومن حيث إنه يبين من كل ما تقدم أن الدفع بعدم الاختصاص على حق بالنسبة إلى الطلب الأول دون الثاني .

عن موضوع الطلب الثاني

« ومن حيث إن المدعين يستندان لاستحقاقهما لرتبة الصول — أولاً : إلى أن أحكام الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ التي تقضى بأن يعين في رتبة الصول كل من لم حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية . وثانياً إلى لائحة تعيين الصولات الفئتين لسلح

الطيران الصادرة في ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ التي تقضى بأن يعين في رتبة الصول من كان حاصلًا على دبلوم الفنون والصناعات أو البكالوريا أو ما يعادلها ، ويقولان إنه مادام أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ قضى بمنحهما الدرجة الثامنة الفنية فقد أصبحا بذلك مستحقين لتلك الرتبة عملاً بالنصوص المتقدمة .

« وحيث إن مقتضى ذلك كما هو واضح من نصوص لائحة تعيين الصولات الفئتين أن تكون هناك رتب صول خالية موجودة فعلاً في الميزانية وتأتي وزارة الحربية والبحرية منحهم إياها ، ولكن الواقع أنه ليست هناك رتب خالية من هذا القبيل ، ولم تجد الوزارة محلاً لإنشاء شيء منها للدععين وزملائهم وهم كثيرون لما يترتب على ذلك من إيجاد فراغ كبير في رتبة العسكري الأمر الذي يتنافى مع النظام الحربي ، فضلاً عما في ترقيتهم مباشرة من رتبة عسكري إلى رتبة صول من مخالفة صارخة لقواعد الترقى في الجيش وأخصها عدم جواز تخطي رتبة عسكرية . والوزارة إذ رأت للأسباب المتقدمة عدم إنشاء الرتب العسكرية المشار إليها قد استعملت حقها ولم تخالف القانون في شيء . إذ أن إنشاء الرتب العسكرية هو من الأمور التي تتعلق بنظام الجيش وتتصرف فيها السلطة التنفيذية بما تراه محققاً للمصلحة العامة .

« وحيث إنه لما تقدم تكون الدعوى في غير محلها متعيناً رفضها . »

(القضية رقم ١١٩ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

الوقائع

تحصل وقائع هذه الدعوى في أن المدعى كان يشغل وظيفة وكيل إيرادات مجلس بلدى المنصورة وأحيل إلى المعاش في أول أبريل سنة ١٩٤٦ على أن يصرف إليه راتبه كاملاً عن المدة الباقية لبلوغه سن التقاعد وكذلك جميع المبالغ التي يستحقها في صندوق التوفير الخاص بموظنى المجالس البلدية ولما لم يصرف إليه مجلسا بلدى المنصورة والمطرية جميع المبالغ المستحقة إليه تنفيذاً لقرار الإحالة إلى المعاش رفع هذه الدعوى على وزارة الصحة ومجلسى بلدى المنصورة والمطرية بصحيفة موقعة من الأستاذ عبدالرحمن الرافعى بك المحامى أودعها سكرتارية المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافطة مستندات في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٨ طالباً الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له بطريق التضامن مبلغ ٣٢٥ جنيهاً و ٢١٠ مليم على الوجه المبين فى الصحيفة من ذلك مبلغ ٢٨٠ جنيهاً و ٢١٠ مليم قبل مجلس بلدى المنصورة و ٤٥ جنيهاً قبل مجلس بلدى المطرية مع الفوائد والمصروفات . وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشارى المحكمة لوضع التقرير فيها فأصدر قراراً فى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٨ أذن فيه المدعى عليهم فى تقديم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستندات . وفى ٨ من مايو سنة ١٩٤٨ أودع المدعى عليهم مذكرة مشفوعة بمستندات طالبين أصلياً عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استناداً إلى أنها تحوى منازعة مدنية ورفضها موضوعاً لأن المدعى لا يستحق جميع المبالغ المطالب بها ، بل يستحق بعضها وموقوف صرف هذا البعض إما على إعطاء مخالصة منه أو على نتيجة تحقيق تجريه النيابة العمومية بشأن بدل الركائب ، وفى ١٥

٤٧٨

١٧ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — دعوى . تكييفها . مبالغ يقول المدعى إنه يستحقها طبقاً لقرار الصادر بإحالة إلى المعاش بعضها فرق راتب والبعض الآخر مستحق له فى صندوق التوفير الخاص بموظنى المجالس البلدية . دعوى نزاع فى راتب . اختصاص .

ب — موظف . مطالبة بفوائد عن تأخير الراتب . عدم وجود نص يبيح ذلك فى القانون الإدارى . عدم إمكان تطبيق حكم المادة ١٢٤ مدنى على المجلس البلدى لمديونيته بمبالغ ملتزم بها على أساس سلطته العامة .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان المدعى يطلب الحكم له بمبالغ يقول إنه يستحقها طبقاً للقرار الصادر بإحالة إلى المعاش بعضها فرق راتب والبعض الآخر مستحق له فى صندوق التوفير الخاص بموظنى المجالس البلدية فالدعوى بحسب هذا الوصف لا تخرج عن أنها نزاع فى راتب وفى مكافأة مما يدخل فى وظيفة هذه المحكمة الفصل فيه .

٢ — إن المحكمة لا ترى محلاً للحكم للدعى بفوائد عن المبالغ المستحقة له لعدم وجود نص فى القانون الإدارى يبيح إعطاء فوائد للموظفين عن تأخير رواتبهم من جهة ولعدم إمكان تطبيق نص المادة ١٢٤ من القانون المدنى على المجلس البلدى لمديونيته بمبالغ يلتزم بها على أساس سلطته العامة من جهة أخرى .

على الحكم له بمبلغ ٢٧٨ جنيا و ٣٥٦ مليا على الوجه الآتي (أولا) ١١ جنيا و ٥٩٠ مليا مخصصه مجلس بلدى المنصورة من راتبه دون وجه حق وأدرجه بالامانات، و(ثانياً) ٤٣ جنيا و ٥٦٦ مليا رصيد المدعى فى حساب صندوق التوفير ببلدية المنصورة، و(ثالثاً) ٢٤ جنيا ضخمة الـ ٦ ٪، و(رابعاً) ١١٥ جنيا و ١٠٠ مليات علاوة غلاء المعيشة، و(خامساً) ٢١ جنيا و ٢٠٠ مليم العلاوة الاجتماعية، و(سادساً) ٢٨ جنيا العلاوات الأخرى المستحقة له، و(سابعاً) ٢٥ جنيا مقابل نقل غرض المدعى وسفره وسفر عائلته .

د ومن حيث إنه بالنسبة إلى مبلغ ١١ جنيا و ٥٩٠ مليا فإن المدعى على حق فى طلبه لما اتضح من أوراق الدعوى أن التحقيق الذى كانت تجريه النيابة العمومية بخصوص أجور الركاب لم يكشف عن نسبة أى خطأ إليه مما جعل سعادة النائب العموى يأمر بحفظه إدارياً .

د ومن حيث إنه فيما يختص بمبلغ ٤٣ جنيا و ٥٥٦ مليا فإن مجلس بلدى المنصورة قد أقر بوجوده فى صندوق التوفير على ذمة المدعى وأنه لا ينازع فى صرفه إليه .

د ومن حيث إنه بالنسبة إلى مبلغ ١١٥ جنيا و ١٠٠ مليات علاوة غلاء المعيشة و ٢١ جنيا و ٢٠٠ مليم العلاوة الاجتماعية فإن مجلس بلدى المنصورة يدفع الدعوى عنهما بسببين الأول أن المدعى لا يستحق هاتين العلاوتين لأنه ترك الوظيفة ومن غير المسكن صرفهما مقدما له لأنهما محل تغير وتبديل طبقاً للوائح والقوانين وتبعاً للحالة الاجتماعية التى تتخذ أساساً لتحديدهما على واقع الإقرار الذى يقدم من الموظف فى أول يناير من كل سنة . والسبب الثانى أن المدعى تخالف عن جميع ماله قبل الحكومة بموجب إقرار فى ٦ من إبريل سنة ١٩٤٦

و ٢٢ من يونيو سنة ١٩٤٨ أودع المدعى مذكرتين تكميليتين طالبا فيهما رفض الدفع بعدم الاختصاص والحكم فى الموضوع بطلباته وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها أخيراً جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم مع الترخيص للطرفين فى تقديم مذكرات تكميلية يقدم المدعى مذكرة فى ١٩ من يناير سنة ١٩٤٩ قصر فيها طلباته على الحكم بمبلغ ٢٧٨ جنيا و ٣٥٦ مليا مع الفوائد القانونية عن هذا المبلغ حتى تمام الوفاء مضافاً إليها الفوائد القانونية عن مبلغ ٤٧ جنيا و ١٦٧ مليا الذى صرف للمدعى من حساب مجلس بلدى المطرية فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تاريخ صرفه مع المصروفات ومقابل أنعاب الحمامة .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

د من حيث إن مبنى هذا الدفع أن الدعوى تتضمن منازعة فى دين مدنى عادى مما لا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة الفصل فيه .

د ومن حيث إن هذا الدفع غير صائب لأن المدعى يطلب الحكم له بمبالغ يقول إنه يستحقها طبقاً للقرار الصادر بإحالة إلى المعاش بعضها فرق راتب والبعض الآخر مستحق له فى صندوق التوفير الخاص بموظفى المجالس البلدية فالدعوى بحسب هذا الوصف لا تخرج عن أنها نزاع فى راتب وفى مكافأة مما يدخل فى وظيفة هذه المحكمة الفصل فيه .

عن الموضوع :

د من حيث إن المدعى قصر طلباته الختامية

الدعوى أن مجلس بلدي المنصورة قد تراخى في إرسال استمارات السفر ونقل العفش إلى المدعى بما اضطره إلى دفع هذا المبلغ من جيبه الخاص كما هو ثابت من الإيصالات المقدمة منه .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى مبلغ ٣٨ جنيتها قيمة العلاوات الأخرى المستحقة للدعى فلا ترى المحكمة محلاً لاستحقاق المدعى له إذ اتضح من أوراق الدعوى أن موعد العلاوة المستقبلية هو أول مايو سنة ١٩٤٨ وبعد التاريخ المعين لإحالة المدعى إلى المعاش لبلوغه السن القانوني .

« ومن حيث إن المحكمة لا ترى محلاً للحكم للدعى بفوائد عن المبالغ المستحقة له لعدم وجود نص في القانون الإداري يبيح إعطاء فوائد للوظفين عن تأخير رواتبهم من جهة ولعدم إمكان تطبيق نص المادة ١٢٤ من القانون المدني على المجلس البلدي لمديونته بمبالغ يلتزم بها على أساس سلطته العامة من جهة أخرى .

« ومن حيث إنه لكل ما تقدم يتعين إلزام مجلس بلدي المنصورة بمبلغ ٢٤٠ جنيتها و ٣٥٦ مليماً والمصاريف المناسبة لهذا المبلغ ومجلس بلدي المطرية بالمصاريف المناسبة لمبلغ ٤٧ جنيتها و ١٦٧ مليماً الذي أوفاه للدعى أثناء نظر الدعوى دون وزارة الصحة لوجود شخصية معنوية لكل من المجلسين من جهة ولأن سلطة هذه الوزارة الوصائية لا تتعدى الترخيص لهذين المجلسين في إجراء بعض الأعمال القانونية أو إجازة قراراتهما في البعض الآخر ولا يترتب عليها بأي حال من الأحوال مسئوليتها بالتضامن معهما في الوفاء بالتزاماتهما .

(القضية رقم ٢٧٨ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

فلا يجوز له والحالة هذه أن ينقض ما تم من جهته ويطالب بمبالغ أعطى مخالصة نهائية عنها .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بالسبب الأول فقد استبان من استقراء كتاب الإحالة إلى المعاش المبلغ إلى المدعى في ٢ من أبريل سنة ١٩٤٦ أنه أعطى الأخير الحق في الحصول على مبلغ يوازي راتبه عن المدة الباقية له إلى بلوغ سن الإحالة للمعاش وذلك بخلاف ما يستحقه من مكافأة أو حساب في صندوق التوفير ومؤدى ذلك أن له الحق في الاستيلاء على أى مبلغ كان يستحقه لو بقي في خدمة الحكومة حتى هذا السن يدخل في ذلك علاوة غلاء المعيشة والعلاوة الاجتماعية . ولا اعتداد بما يقوله المجلس البلدي من احتمال حصول تغيير في المستقبل في أرقام هاتين العلاوتين على الأساس المقرر لم وقت إحالته إلى المعاش .

« ومن حيث إنه عن السبب الثاني فإن الإقرار المأخوذ على المدعى في ٨ من أبريل سنة ١٩٤٦ بحمل غير مفصل فلا يجوز والحالة هذه اعتباره مخالصة نهائية عن مقدار هاتين العلاوتين اللتين لم يرد لهما ذكر فيه مما يجعل المدعى على حق في المطالبة بهما مادام حقه ثابتاً فيهما من كتاب الإحالة إلى المعاش .

« ومن حيث إن المدعى على حق في طلب مبلغ ٢٤ جنيتها مقدار ضريبة الـ ٦٪ إذ وإن كان استحقاقه لذلك مشروط باستقطاع ما يقابلها من راتبه طبقاً للائحة صندوق التوفير إلا أن المدعى قد أظهر رغبته في هذا الاستقطاع من المبلغين الباقين له في صندوق التوفير .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى مبلغ ٢٥ جنيتها مقدار ماصرفه المدعى مقابل نقل عفشه وسفره وسفر عائلته إلى مصر فإن الثابت من أوراق

٤٧٩

١٧ فبراير سنة ١٩٤٩

دعوى . توجيهها . مجلس مديرية . له شخصية
معنوية مستقلة . عدم جواز إدخال الحكومة في الدعاوى
التي ترفع عليه .

المبدأ القانوني

مجلس المديرية هيئة إدارية ذات شخصية
معنوية مستقلة عن شخصية الحكومة .
ومن ثم لا يجوز إدخال الحكومة في
الدعاوى التي ترفع عليه .

(القضية رقم ٣١٥ سنة ٢ ق بالمئة السابقة) .

٤٨٠

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٩

موظف . نقل مكان . وظيفة مفتش حركة . تلو
وظيفة ناظر محطة من الوجهتين الإدارية والأدبية وأوسع
في مجال الترقية إذ الأولى تصل إلى درجة مدير عام
وتنتهي الثانية عند الدرجة الرابعة . النقل من الأولى إلى
الثانية . ينطوي على تنزيل من وظيفة أعلى إلى وظيفة
أدنى . يعتبر عقوبة تأديبية . المادة الأولى من ديكريته
٢٣ من مارس سنة ١٩٠١ . لا بد من قرار من
السلطة التأديبية المختصة طبقاً للإجراءات للرسوم .
عدم اتباع ذلك . مخالفة للقانون . إلغاء القرار .

المبدأ القانوني

إن وظيفة مفتش حركة تلو وظيفة
ناظر محطة من الوجهتين الإدارية والأدبية
كما وأن سلك التفتيش أوسع مجالاً في الترقية
عن سلك نظار المحطات فيينا تنتهي في السلك
الآخر عند الدرجة الرابعة تتدرج في السلك
الأول حتى تصل إلى درجة مدير عام — وعلى
مقتضى ذلك يكون نقل المدعى من وظيفة

مفتش حركة إلى وظيفة ناظر محطة ينطوي
على تنزيل له من وظيفة أعلى إلى وظيفة أدنى
وطبقاً للفقرة الرابعة من المادة الأولى من
الديكريته الصادر في ٢٣ من مارس سنة
١٩٠١ يعتبر التنزيل في الوظيفة عقوبة تأديبية
ومن ثم لا ينبغي توقيعها على الموظف إلا
لذنب اقترفه وأن يصدر بها قرار من السلطة
التأديبية المختصة بحسب الإجراءات المرسومة
في القانون وما دام الدفاع عن الحكومة قد
أوضح أن نقل المدعى على الوجه المتقدم
كان جزاء له على إهماله بمقولة إنه لم يتم
بمراقبة مرسومه مراقبة كافية فإن هذا النقل
ينطوي والحالة هذه على عقوبة تأديبية مقننة
أوقعت على المدعى بغير جريرة ظاهرة ومن
جهة غير مختصة بذلك ومن ثم يكون نقله
على هذه الصورة قد صدر مخالفاً للقانون
واجباً إلغاؤه .

(القضية رقم ٣٤ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية
حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك ومحمد البابل
بك وحبيشي ابراهيم سمرى بك وعبد المجيد التهامي بك
وسيد على الدمراوى بك المستشارين) .

٤٨١

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — جامعة . موظف بها . الترقية إلى أستاذ
مساعد . ترك المدعى في الترقية لأنه ليست له أبحاث
علمية مبتكرة . توافر ذلك في الطعون في ترفيتهم .
قرار مجلس الجامعة . مطابقة للقانون . لا عمل لإعمال
القاعدة التي قررها مجلس الجامعة في ٢٩ من مارس سنة
١٩٤٧ هنا . شرط لإعمالها . توافر الشروط القانونية
اللازمة للترقية في المرشحين .

ب — جامعة . تشكيل لجنة لفحص أعمال الأساتذة

ضابط الأقدمية المشار إليه ، أما إذا تخلف شرط من الشروط القانونية في أحد المرشحين كان من المتعين استبعاده بصرف النظر عن أقدميته بين زملائه .

٢ - لا اعتداد بما ينعاه المدعى على تقدير اللجنة من الناحية الفنية وعلى كفاية أعضائها وعدم كفاية المدة التي تم فيها فحص المؤلفات ؛ إذ ذلك كله من العناصر الموضوعية التي يستقل بها مجلس الجامعة أو سائر هيئاتها كل بحسب اختصاصه بما لا يعقب عليه من هذه المحكمة ما دام لا ينطوي على إساءة استعمال السلطة .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع حافظة بمسنداته في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٨ قائلا إن مجلس جامعة فؤاد الأول أصدر في ٦ من يولييه سنة ١٩٤٨ قراراً بترقية الدكتور عبد اللطيف حمزة وأحمد عزت عبد الكريم ومحمد مصطفى حلى إلى الدرجة الثالثة مع منحهم لقب أستاذ مساعد وصدق وزير المعارف العمومية على هذا القرار في ١٣ من يولييه سنة ١٩٤٨ ولما كان هذا القرار باطلاً لأنهم جميعاً يولون في أقدمية الدرجة الرابعة وفي وظيفة مدرس (أ) كما أنه أجدر منهم بالترقية وقد استوفى شرائطها القانونية . أما اقتراح اللجنة التي شكلها مجلس الجامعة لبحث موضوع الترقيات باستبعاد الطالب فيجب ألا يعتد به لأن تلك اللجنة تشكلت من خليط من فرنسيين ولا يحسنون الحكم على المؤلفات العربية ومصريين لا يحسنون بدورهم الحكم على المؤلفات الفرنسية ولأنهم

المراد ترقية . الطعن على تقديرها من الناحية الفنية أو على كفاية أعضائها . هي عناصر موضوعية يستقل بها مجلس الجامعة وسائر هيئاتها . لا يعقب من المحكمة . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان يبين من مناسق الوقائع أن ترك المدعى في الترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد ، راجع إلى أنه بفحص إنتاجه العلمي رأى أنه ليست له أبحاث علمية مبتكرة على النحو الذي عناه القانون كشرط أساسي للترقية إلى هذه الوظيفة ، بينما يتوافر ذلك في زملائه المطعون في ترقية ، فقرر مجلس الجامعة ترقية وترك المدعى ، وقد انتهى إلى قراره هذا بعد أن استوفيت جميع الإجراءات التي يتطلبها القانون ، إذا كان ذلك بناء على طلب مجلس الكلية ، وكان هذا قد ناط بلجنة شكلها من ستة من أساندة الكلية برئاسة عميدها فحص الموضوع فاقترحت ما تقدم ، فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد جاء مطابقاً للقانون ولا اعتداد بما ينعاه عليه المدعى من أنه أهدر القاعدة التي قررها مجلس الجامعة في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٧ من أنه إذا تعدد المرشحون لدرجة واحدة فضل الأقدم في الوظيفة العلمية فإذا تساوت فضل الأقدم في الدرجة المالية ، إذ لا مشاحة في أن محل أعمال هذه القاعدة هو عند توافر الشروط القانونية اللازمة للترقية في المرشحين ، إذ تكون المفاضلة بينهم عندئذ على مقتضى

جميعاً ممن لم يتخصصوا في علم الاجتماع الذي يضطلع المدعى بتدريسه كما أنها فحصت إنتاج أحد عشر أستاذاً في فترة لا تزيد على ثلاثة أيام وهي لا تكفي مادياً لمثل هذا الفحص - وانهى المدعى إلى طلب إلغاء القرار المذكور مع إلزام المدعى عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وبعد أن أعلنت أوراق الدعوى إلى الحكومة في ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أودعت في ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ مذكرة بدفاعها طالبة رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة - استناداً إلى أن مجلس كلية الآداب قرر بجلسته المنعقدة في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ تشكيل لجنة ترقيات لفحص موضوع الترقيات لعام ١٩٤٧-١٩٤٨ من ستة من أساتذة الكلية برئاسة عميدها وعقدت ثلاث جلسات وبعد أن نظرت حالات جميع المدرسين حرف (١) وفحصت مؤلفاتهم - أوصت بترقية بعض المدرسين ومن بينهم الدكتوران أحمد عزت عبد الكريم وعبد اللطيف حمزة - كما أوصت بقيد بعضهم على الدرجة الثالثة مع إعطائهم فرصة للتقدم بإنتاج علمي يمكن الكلية من ترقية ومن بين هؤلاء الدكتوران محمد مصطفى حلي والمدعى ثم نظر مجلس الكلية في هذه الترقيات بجلستي ٤، ٣ من يولييه سنة ١٩٤٨ وعرضت عليه قرارات لجنة الترقيات مع حالات جميع المدرسين ومؤلفاتهم وقرر مجلس الكلية ترشيح أحد عشر من المدرسين (١) للترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد من بينهم الثلاثة الذين تضمنهم القرار المطعون فيه وترك المدعى في الترقية وأبلغ قراره إلى الجامعة لعرضه على مجلس إدارتها بكتاب أرفق به بيان مفصل عن حالات جميع المدرسين (١) ومن بينهم الطاعن بما في ذلك إنتاج كل منهم العلمي فقرر مجلس

الجامعة في ٦ من يولييه سنة ١٩٤٨ ترقية خمسة من المدرسين حرف (١) إلى وظيفة أستاذ مساعد من بينهم الدكتور المطعون في ترقية - وترك المدعى في الترقية وخلصت الحكومة من ذلك إلى أن القرار المطعون فيه قد تم وفقاً للقانون وأنه لا اعتداد بما ينهيه المدعى مادامت الموازنة بين كفاية المستحقين للترقية من أعضاء هيئة التدريس وتقدير قيمة إنتاجهم العلمي - بما يحقق غرض القانون كشرط للترقية - كل ذلك متروك تقديره لمجلس الجامعة بما لا يعقب عليه في هذا الشأن مادام تقديره لا تشوبه إساءة استعمال السلطة - فرد المدعى على ذلك بمذكرة أودعها في ٢٧ منه مصمماً على طلباته مفصلاً أوجه طعنه مشيراً إلى القاعدة التي قررها مجلس الجامعة في ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٧ من أنه إذا تعدد المرشحون لدرجة واحدة فضل الأقدم في الوظيفة العلمية فإذا تساوت فضل الأقدم في الدرجة المالية ولم تعقب الحكومة على هذا الرد ثم ندب أحد مستشاري المحكمة لوضع التقرير في الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحضرها ثم أرجى - النطق بالحكم إلى جلسة اليوم مع الترخيص في تقديم مذكرات ومستندات .

المحكمة

د من حيث إنه يبين من مساق الوقائع حسباً تقدم، أن ترك المدعى في الترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد راجع إلى أنه بفحص إنتاجه العلمي رأى أنه ليست له أبحاث علمية مبتكرة على النحو الذي عناه القانون كشرط أساسي للترقية إلى هذه الوظيفة ، بينما توافر ذلك في زملائه المطعون في ترقية فقرر مجلس الجامعة

جزئياً . وجوب رفضها في ميعاد الستين يوماً . رفضها بعد للميعاد . عدم قبول .

المبدأ القانوني

إذا كان موضوع الدعوى في الواقع من الأمر إلغاء قرار ترقية المدعى في شطره الخاص بالتاريخ الذي تسند إليه ترقية وفي ترتيب أقدميته فيها على خلاف ما تضمنه القرار فالدعوى بهذه المثابة تقوم على إلغاء القرار إلغاء جزئياً فيجب رفعها والحالة هذه خلال الستين يوماً التي حددتها المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والا كانت دعواه غير مقبولة .

(القضية رقم ٦٠٥ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٣

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب إصدار قرار بتقرير الحق في التسوية على أساس القاعدة القانونية التي أخذت بها وزارة العدل في كتابها إلى وزارة المالية . اختصاص المحكمة بقضائها الكامل .

ب — موظف مؤقت . تثبته . قرار مجلس الوزراء في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ بشأن الماهيات التي يثبت بها الموظفون والمستخدمون المؤقتون . الفقرة الثالثة بند ثان منه . موظف أو مستخدم عين في ظل كادر سنة ١٩٢١ وحاصل على مؤهل دراسي . محاسبته على أساس الدرجة والماهية اللتين تتفقان وهذه المؤهلات حسب الأحكام وقت التعيين مع إضافة الترقيات والملاوات التي نالوها .

المبادئ القانونية

١ — إذا لم يطلب المدعى من المحكمة إصدار قرار بالتسوية وكل ما يطلبه تقرير

ترقيتهم وترك المدعى ، وقد انتهى إلى قراره هذا بعد أن استوفيت جميع الإجراءات التي يتطلبها القانون ، إذ كان ذلك بناء على طلب مجلس الكلية ، وكان هذا قد ناط بليجته شكلها من ستة من أساتذة الكلية برئاسة عيمدها فخص الموضوع فأقرحت ما تقدم ، فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد جاء مطابقاً للقانون ، ولا اعتداد بما ينعاه عليه المدعى من أنه أهدر القاعدة التي قررها مجلس الجامعة في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٧ من أنه إذا تعدد المرشحون لدرجة واحدة فضل الأقدم في الوظيفة العلمية فإذا تساوت فضل الأقدم في الدرجة المالية ، إذ لا مشاحة في أن يحل أعمال هذه القاعدة هو عند توافر الشروط القانونية اللازمة للترقية في المرشحين . إذ تكون المفاضلة بينهم عندئذ على مقتضى ضابط الأقدمية المشار إليه ، أما إذا تخلف شرط من الشروط القانونية في أحد المرشحين ، كان من المتعين استبعاده بصرف النظر عن أقدميته بين زملائه ، كما لا اعتداد كذلك بما ينعاه على تقدير اللجنة من الناحية الفنية وعلى كفاية أعضائها ، وعدم كفاية المدة التي تم فيها فحص المؤلفات إذ ذلك كله من العناصر الموضوعية التي يستقل بها مجلس الجامعة أو سائر هيئاتها كل بحسب اختصاصه بما لا معقب عليه من هذه المحكمة ما دام لا ينطوي على إساءة استعمال السلطة .

د ومن حيث إنه لما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها . (القضية رقم ٦٠٢ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٢

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٩

دعوى . موضوعها في الواقع إلغاء القرار الإداري في شطره الخاص بالتاريخ الذي تسند إليه الترقية وفي ترتيب أقدمية المطعون في ترقية في دعوى إلغاء القرار

حقه فيها على أساس القاعدة القانونية التي أخذت بها وزارة العدل في كتابها الى وزارة المالية فان تقرير الحقوق في الراتب أو المكافأة أو المعاش يدخل في اختصاص هذه المحكمة بقضائها الكامل عملاً بحكم بالقانون .

٢ — إن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ بشأن الماهيات التي يثبت بها الموظفون والمستخدمون المؤقتون قد نص في فقرته الثالثة البند الثاني على أن الموظفين والمستخدمين الذين عينوا في ظل كادر سنة ١٩٢١ وكانوا حائزين لمؤهلات دراسية يحاسبون على أساس الدرجة والماهية اللتين تتفقان وهذه المؤهلات حسب الأحكام التي كانت قائمة وقت التعيين مع اضافة الترقيات والعلاوات التي نالوها بعد ذلك . فاذا عاملت الحكومة المدعى بمقتضى أحكام المادة المذكورة وردت اليه راتبه الى عشرة جنيئات كما كان عند التثبيت — غير أنها وقفت عند هذا الحد ولم ترد اليه درجته التي كان يستحقها وقت التعيين بحسب مؤهلاته وهي الدرجة الثامنة الأصلية ووضعت في الدرجة الثامنة المنخفضة مع وجود درجات أصلية خالية في ذلك الوقت فإنها بذلك تكون قد خالفت قرار مجلس الوزراء سالف الذكر .

الوقائع

تحصل وقائع هذه الدعوى في أن المدعى

التحق بخدمة الحكومة في ١٥ من يونيه سنة ١٩٢٢ في وظيفة مندوب محضر براتب قدره ستة جنيئات شهرياً في الدرجة « ج » ، بمربوطها البالغ قدره (٧٢ — ١٤٤ جنيها) سنوياً وبلغ راتبه عشرة جنيئات شهرياً في أول أكتوبر سنة ١٩٣٠ وظل راتبه كذلك إلى أن رقى في أول أبريل سنة ١٩٤٢ إلى الدرجة السابعة ومنح علاوة الترقية فبلغ راتبه أحد عشر جنيهاً — ويعزو المدعى بقاءه طوال هذه المدة بهذا الراتب دون زيادة إلى سبب واحد وهو أن الوزارة عند تثبيته في وظيفة محضر في ٢٢ من مارس سنة ١٩٣٤ وضعت في الدرجة الثامنة الكتابية المنخفضة بمربوطها المقرر بكادر سنة ١٩٣١ (٧٢ — ١٢٠ جنيها) سنوياً براتب قدره ١٠٢ جنيه سنوياً على أن يكون موعد علاوته أول مايو سنة ١٩٣٥ ثم رفعت راتبه إلى تسعة جنيئات على أثر صدور قرار مجلس الوزراء في يونيه سنة ١٩٣٨ القاضي بآلا يزيد خفض الراتب عند التثبيت على ١٠ ٪ من الراتب — ثم منح العلاوتين اللتين استحقتهما في أول مايو سنة ١٩٣٥ — وفي أول مايو سنة ١٩٣٧ فبلغ راتبه عشرة جنيئات كما كان أولاً — ولما صدر كادر سنة ١٩٣٩ وضع في الدرجة الثامنة الكاملة بمربوطها (٧٢ — ١٢٠ جنيها) سنوياً ولم يزد راتبه بسبب بلوغه أقصى مربوط درجته غير أن مجلس الوزراء أصدر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ قراراً بشأن الماهيات التي يثبت بها الموظفون والمستخدمون المؤقتون وقد نصت الفقرة الثانية منه على أن الموظفين والمستخدمين الذين ألحقوا بالخدمة في ظل كادر سنة ١٩٢١ وكانوا حائزين لمؤهلات دراسية يحاسبون على أساس الدرجة والماهية اللتين تتفقان وهذه المؤهلات حسب الأحكام

التي كانت قائمة وقت التعيين مع إضافة الترقيات والعلاوات التي نالوها بعد ذلك ، — ويقول المدعى بأن وزارة العدل لو عاملته بمقتضى هذا القرار لاستحق الدرجة الثامنة الكاملة عند تتيته سنة ١٩٣٤ واستفاد من العلاوات التي منحت لسائر الموظفين والتي لم يستفد منها بسبب خفض راتبه عند التثبيت ثم بسبب وضعه في الدرجة الثامنة الفرعية وبلغه أقصى مربوطها وبلغ راتبه ١٢ جنيها و ٥٠٠ مليم بدلا من ١١ جنيها — و اضاف المدعى إلى ما تقدم أن وزارة العدل قد أقرت بحقه وطلبت إلى وزارة المالية الموافقة على تسوية حاله طبقاً لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر ولكن الوزارة المذكورة لم تبت في هذا الطلب حتى الآن — فرفع هذه الدعوى بطريق الإعفاء على وزارتي العدل والمالية بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة مع مذكرة التماس الشارحة وحافظة المستندات المؤيدة لها في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ طالباً إقرار التسوية التي طلبتها وزارة العدل بكتابها الصادر إلى وزارة المالية في ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٣ رقم ١٢ — ١٠/١٤ وهذه التسوية هي اعتبار راتبه ١٢ جنيها و ٥٠٠ مليم من أول أبريل سنة ١٩٤٢ بخلاف ما استجد من العلاوات القانونية وصرف الفرق بين الراتب الحالي والتسوية المطلوبة ومقداره ١ جنيها و ٥٠٠ مليم شهرياً وإعانة الغلاء القانونية يمنحها اعتباراً من ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٢ تاريخ قرار مجلس الوزراء بتعديل المرتبات ورفعها من التاريخ المذكور مع إلزام الوزارتين بالمصاريف والآتاعاب مع حفظ حقه في المطالبة بتعديل أقدميته — وفي ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أودعت الحكومة مذكرة دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لسببين: الأول — أن الموضوع قائم

على طلب إلغاء قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ وهو قرار صادر من قبل إنشاء مجلس الدولة فلا يجوز الطعن فيه بالإلغاء — والثاني — أن المدعى طلب من المحكمة أن تصدر قراراً بالموافقة على التسوية التي طلبتها وزارة العدل وهو قرار إداري من صميم أعمال السلطة الإدارية العاملة لا يدخل في اختصاص القضاء الإداري العادي إصداره ، وفي ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أودع المدعى مذكرة طالباً رفض الدفع والحكم في الموضوع بطلباته — وفي ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة تكميلية طالبة — أصلياً — عدم قبول الدعوى — واحتياطياً — رفضها موضوعاً ذلك أنها عاملت المدعى بمقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ وردت راتبه إلى عشرة جنيها اعتباراً من أول أبريل سنة ١٩٤٤ تاريخ تتيته ثم منح بعد ذلك العلاوات المستحقة له في حدود الدرجة التي كان شاغلها — وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات المستشارين بالمحكمة لوضع التقرير فيها وبعد وضعه عين لنظرها أخيراً جلسة ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم إلى جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ لجلسة ٢٧ منه فألى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفيعين بعدم الاختصاص وبعدم القبول :

• من حيث إن مبنى هذين الدفيعين أن الحكومة تزعم أن المدعى يطلب الحكم أولاً — بإلغاء قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من

عن الموضوع

« ومن حيث إن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ بشأن الماهيات التي يثبت بها الموظفون والمستخدمون المؤقتون قد نص في فقرته الثالثة البند الثاني على أن الموظفين والمستخدمين الذين عينوا في ظل كادر سنة ١٩٢١ وكانوا حائزين لمؤهلات دراسية يحاسبون على أساس الدرجة والماهية اللتين تتفقان وهذه المؤهلات حسب الأحكام التي كانت قائمة وقت التعيين مع إضافة الترقيات والعلاوات التي نالوها بعد ذلك .

« ومن حيث إنه ثابت من ملف خدمة المدعى أنه عين في وظيفة مندوب محضر في ظل كادر سنة ١٩٢١ في الدرجة (ج) وهي الدرجة المقابلة للدرجة الثامنة الأصلية بكادر سنة ١٩٣١ الذي حل محل الكادر المذكور — وكانت مؤهلاته الدراسية الشهادة الابتدائية . ولذلك تكون أحكام الفقرة الثالثة البند الثاني من قرار مجلس الوزراء سالف الذكر منطبقة عليه ويكون مستحقاً للعاملة على أساسها عند التثبيت .

« ومن حيث إنه على مقتضى أحكام تلك الفقرة يكون تثبيت المدعى على أساس الدرجة التي عين فيها والماهية التي كان يتقاضاها فعلاً عند التثبيت .

« ومن حيث إن الحكومة قالت خطأ بأنها عاملت المدعى بمقتضى أحكام المادة المذكورة وردت إليه راتبه إلى عشرة جنيهات كما كان عند التثبيت . غير أنها وقفت عند هذا الحد ولم ترد إليه درجته التي كان يستحقها وقت التعيين بحسب مؤهلاته وهي الدرجة الثامنة الأصلية ووضعت في الدرجة الثامنة المنخفضة مع وجود درجات أصلية خالية في ذلك الوقت فانها وضعت

فبراير سنة ١٩٤٢ في حين أن هذا القرار قد صدر قبل إنشاء مجلس الدولة بزمان طويل فلا يجوز الطعن فيه بطريق الإلغاء وثانياً — بإصدار قرار إداري بتسوية حاله طبقاً لما جاء بكتاب وزارة العدل إلى وزارة المالية بتاريخ ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٣ رقم ١٢ — ١٠٠/١٢ في حين أن المحكمة لا تختص بإصدار قرارات إدارية .

« ومن حيث إن المدعى طلب رفض الدفعين المذكورين تأسيساً على أنه لا ينافي في صحة قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ بل على العكس من ذلك فإنه يسلم بصحته ويطلب تطبيقه عليه تطبيقاً صحيحاً .

« ومن حيث إن المدعى لم يطلب إلغاء قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ وإنما طلب تطبيقه على حاله تطبيقاً صحيحاً بوضعه في الدرجة الثامنة الأصلية منذ تثبته ومن ثم قد دفع الحكومة عن ذلك لا يرتكن على أساس سليم من القانون أو الواقع .

« ومن حيث إنه من جهة أخرى فلم يطلب المدعى من المحكمة إصدار قرار بالتسوية وكل ما يطلبه تقرير حقه فيها على أساس القاعدة القانونية التي أخذت بها وزارة العدل في كتابها إلى وزارة المالية ولا شك أن تقرير الحقوق في الراتب أو المكافأة أو المعاش يدخل في اختصاص هذه المحكمة بقضائها الكامل عملاً بحكم القانون .

« ومن حيث إنه يبين بما تقدم أن الدفعين غير صائبين متعيناً رفضهما .

المحكمة السلطة في تحرى صحتها مادياً ومعرفه ما إذا كانت مطابقة للواقع الثابت من الأوراق أم لا .

٢ - إن أسباب القرارات الإدارية يجب أن تكون محققة الوجود وقائمة من وقت طلب إصدارها إلى وقت صدورها بحيث تصدر تلك القرارات قائمة عليها باعتبارها أساساً صادقة ولها قوام في الواقع.

الوقائع

تتصل وقائع هذه الدعوى في أن المدعى تخرج في المدرسة الحربية وعين ضابطاً في الجيش في ١٩١٣/٧/١ ثم نقل إلى وزارة الداخلية في ١٦ من فبراير سنة ١٩٢٤ ورفق إلى رتبة البكباشي في أول فبراير سنة ١٩٤٠ وكانت أقدميته في هذه الرتبة بعد أنور عامر (الأميرالاي أنور عامر بك) وحسن منصور المهدي وقبل السيد أحمد وسية ومحمود أحمد عاشور (الأميرالاي محمود أحمد عاشور بك) وقد طلب غير مرة إعادته إلى الجيش عندما لاحظ أن أقرانه فيه سبقوه في الترقية إلى رتبة أعلى كما طلب تعديل أقدميته ، ولما لم يجب إلى طلبه اتهم في ٣١ من يناير سنة ١٩٤٢ إحالة إلى المعاش على أساس رتبة القائم مقام وقد أبلغ محافظ السويس هذا الطلب إلى الوزارة مشفوعاً بالتوصية على ترقية إلى رتبة القائم مقام ولو بصفة استثنائية ، وجاء في كتاب المحافظ أن المدعى مثل أعلى يقتدى به من حيث الأخلاق وحسن السيرة والسلوك وأنه ممتاز في الكفاءة والمقدرة وفي إنتاجه ومفيد للصحة العامة والأمن العام (وقدم مع مستندات صورة هذا الكتاب) ،

فيها مخالفة بذلك قرار مجلس الوزراء سالف الذكر . هذا وقد كتبت وزارة العدل إلى وزارة المالية في ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٣ لإنصاف المدعى وتسوية حاله طبقاً لما تقدم ولكنها لم تلتق رداً حتى الآن .

، وحيث إنه لما تقدم يكون المدعى محقاً في طلباته متعيناً الحكم له باستحقاقه للعاملة على أساس وضعه في الدرجة الثامنة الأصلية اعتباراً من تاريخ تثبيته الحاصل في ٢٢ من مارس سنة ١٩٣٤ وتسوية راتبه وعلاواته على هذا الأساس .،

(القضية رقم ٧٥ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد علي راتب بك وعبد المحرم بك ومحمد عفت بك المستشارين) .

٤٨٤

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٩

١ - إحالة إلى الاستبعاد القانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ . عدم إلزامه الوزير ببيان أسباب قرار الإحالة . تسبب القرار . سلطة المحكمة في تحرى صحة الأسباب مادياً .

ب - قرار إداري . أسبابه . وجوب تحقق وجودها وقيامها وقت طلب إصدارها .

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز التحدى بأن القانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ لم يكن يلزم الوزير ببيان أسباب قرار الإحالة إلى الاستبعاد فإذا تضمنها القرار فذلك من باب التزيد . لا يجوز التحدى بذلك لأنه وإن كان لوزير الداخلية إصدار قرار بالإحالة إلى الاستبعاد دون بيان الأسباب إلا أن تأسيس قراره على أسباب معينة يجعل لهذه

صورة من صور الفصل وتختص المحكمة بنظر دعوى التعويض عنها طالما لم يسقط الحق في المطالبة به بمضى المدة الطويلة ، ثم أشار الى ملف خدمته من أنه كان مثلاً للموظف الكفء. التزيه المستقيم وأن التقارير الحسنة قد طالعته منذ بداية خدمته في سنة ١٩١٧ حتى استقال في سنة ١٩٤٧ وردد ما جاء في عريضة الدعوى بشأن تأخير أقدميته وأن ما دفعه إلى الاستقالة هو يأسه من إنصاف رؤسائه وأنه لو بقي في الخدمة العاملة وفي ترتيبه لبلغ حتماً رتبة اللواء في سنة ١٩٤٩ أي قبل بلوغه سن الإحالة إلى المعاش بثلاث سنوات الأمر الذي ترتب عليه حرمانه من مرتب الأميرالاي ومن مرتب اللواء ومن تسوية معاشه على أساس ماهية الرتبة الأخيرة . ثم بين عناصر التعويض وهو عبارة عن الفرق بين المرتب وبين ما كان يتقاضاه في الاستيداع طول مدته (من ١٠/٣/١٩٤٣ إلى ٣٠/٦/١٩٤٤) وما ضاع عليه من العلاوة والترقية وما أصابه من ضرر مادي وأدبي . وقدم المستندات المؤيدة لدعواه وصوراً من تقاريره السرية بما أشار إليه في دفاعه . وفي ٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ قدمت الحكومة مذكرة بدفاعها قالت فيها إن المدعى أحيل إلى الاحتياط قبل صدور قانون البوليس وقبل إنشاء مجلس الدولة وأنها لم تعسف في الإحالة إلى الاحتياط لسببين (الأول) أن إدارة البوليس التي كان تابعاً لها رأت أنه منقطع عن القيام بواجبات وظيفته منذ التحاقه بها بسبب مرضه مدة أكثر من أربعة أشهر وهي أحوج ما تكون إلى مفتشيها فطلبت إحالته إلى الاحتياط حتى يتم شفاؤه وشغل وظيفته بآخر حتى لا تعطل الأعمال ووافقت لجنة شئون الموظفين في ٢ مارس سنة ١٩٤٣ للأسباب التي أبداه مدير

ويقول المدعى إنه في الوقت الذي كان يغمزه رؤساؤه بالتقدير الشامل صدر في ٧ من مارس سنة ١٩٤٣ قرار من وزير الداخلية بإحالة إلى الاحتياط فتظلم من هذا القرار وبعد فحص حاله أصدر وزير الداخلية قراراً في أول يولييه سنة ١٩٤٤ بإعادته إلى الخدمة العاملة ، وفي ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ رقي إلى رتبة القائم مقام متأخراً في الأقدمية عن زملائه ممن كان يسبقهم بسبب عدم رد أقدميته وبسبب إحالته إلى الاحتياط . ولما لم يصل إلى حقه كاملاً قدم في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ طلباً بإحاله إلى المعاش على أساس رتب وراتب الأميرالاي وأبلغت مديرية القليوبية هذا الطلب إلى الوزارة بالتوصية على ترقية مع إبقائه في الخدمة (وأرفق بمستنداته صورة هذا الطلب) وفي ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ التمس تعديل أقدميته أسوة بما اتبع مع غيره بعد أن رفضت الوزارة طلب الإحالة إلى المعاش . ولما لم يجب إلى طلبه قدم في ٢٠ من مايو سنة ١٩٤٧ طلباً بالإحالة إلى المعاش على أساس رتبة وراتب الأميرالاي فان لم توافق الوزارة فإنه يستقيل من وظيفته ، وقد أصدرت الوزارة قراراً بفصله من الخدمة اعتباراً من أول يونيه سنة ١٩٤٧ بناء على طلبه . رفع المدعى هذه الدعوى قائلاً إن الإحالة إلى الاحتياط التي تمت في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٣ لم تكن على أساس ، وقد أساءت الحكومة استعمال سلطتها وطلب الحكم بإلزام الوزارة بأن تدفع له مبلغ ٢٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بسبب هذه الإحالة مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي المذكرة الشارحة أشار إلى ما استقر عليه قضاء المحكمة من أن الإحالة إلى الاحتياط هي نتيجة عن الوظيفة وإسقاط لولايتها وحرمان من مزاياها وأنها على هذا الوجه

الأمن العام ومدير عام التفتيش (والثاني) أن
سكرتير إدارة التحقيقات بوزارة المعارف
(أبو الفضل هارون أفندي) قدم ضده شكوى
يتهمه فيها بالاتصال بزوجته وتغيب معيشته .
ولما أعيد المدعى إلى الخدمة العاملة في ١ يولييه
سنة ١٩٤٤ استبعدت مدة الاحتياط من الأقدمية
على أساس القواعد التي كان معمولاً بها في ذلك
الوقت ورقى إلى رتبة القائمقام في أكتوبر سنة
١٩٤٤ . وقد عرضت شكواه بشأن الأقدمية
على مجلس البوليس الأعلى فقرر (عدم إمكان
النظر في ترقية قبل حلول دوره كما أنه لا يمكن
النظر في تعديل أقدميته نظراً لأن إحالة إلى
الاحتياط وتأخير ترقية عن زملائه كانت
تستند إلى أساس) ونظراً لأن قرار مجلس
البوليس قاطع في شأنه بمقتضى أحكام القانون
رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ فإن أقدميته تصبح من
تاريخ ترقية لرتبة القائمقام . وختمت الوزارة
دفاعاً بقولها إن الإحالة إلى الاحتياط كانت
متماشية مع القواعد المعمول بها فضلاً عن أن
لها مبرراتها وأن نقل المدعى من الجيش إلى
البوليس جعله خاضعاً للبوليس في قواعد الترقية
والأقدمية ومدة الاحتياط التي كانت تستبعد
من الأقدمية وقد رقى في دوره إلى رتبة القائمقام
ولم تكن تصح ترقية إلى رتبة الأميرالاي لأن
ترتيبه في الأقدمية كان الثامن عشر وأنه أحيل
إلى المعاش بناء على طلبه . وقد أحيلت الدعوى
إلى أحد حضرات المستشارين لوضع التقرير
فيها وبعد وضعه عين انظرها أخيراً جلسة ٣٠
من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت الدعوى
على الوجه المبين في محضر الجلسة ثم أرجى .
النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكم

د من حيث إن المدعى يطلب الحكم بالإلزام

الحكومة بدفع مبلغ ٢٠٠٠ ألفي جنيه تعويضاً
عن الأضرار التي لحقت به بسبب إحالته إلى
الاستبعاد بالقرار الصادر من وزير الداخلية
في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٣ بانياً دعواه على
أن وزير الداخلية قد أساء استعمال السلطة
الخولة له بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ التي
تتيح له إحالة ضباط البوليس إلى الاحتياط
فأحاله إلى الاحتياط بغير وجود أسباب تبرر
ذلك فجاء تصرفه هذا إساءة لاستعمال السلطة .

د ومن حيث إن الحكومة تطلب رفض
الدعوى على أساس أن المدعى قد أحيل إلى
الاستبعاد دون إبداء أسباب قيامها في ظل
قانون البوليس السابق رقم ١٦ لسنة ١٩١٢
الذي كان يعطى الحق لوزير الداخلية في الإحالة
إلى الاستبعاد دون إبداء أسباب وأنه إذا
أبدت الأسباب فللمحكمة مراقبة قيامها من
حيث الواقع وما إذا كانت تؤدي إلى النتيجة
التي وصل إليها قرار الإحالة إلى الاستبعاد .
وقالت إن قرار إحالة المدعى إلى الاستبعاد
بنى على سببين (الأول) أنه كان مريضاً بحالة
لم تمكنه من أداء عمله مما جعل إدارة البوليس
تطلب إحالته إلى الاستبعاد (والثاني) تقديم
بلاغ ضده لمساائل تمس الاعتبار ، وأن هذين
السببين بنياناً على وقائع صحيحة لها وجود مادي
في الأوراق مما يستفاد من أن قرار الإحالة لم
يجانب القانون في شيء . أو ينطو على إساءة
استعمال السلطة .

د ومن حيث إنه قد وضع للمحكمة من
الاطلاع على أوراق الدعوى وعلى أقوال
الطرفين أن المدعى كان حقيقة قد مرض
وانقطع بسبب ذلك المرض عن العمل بالاجازة
وأن إدارة البوليس قد طلبت إحالته إلى
الاستبعاد بسبب ذلك المرض . إلا أن وزير

فإن لكل من يلحقه ضرر من جراء صدور قرار إداري خاطيء أن يطلب تعويض عما أصابه من الأضرار والثابت أن المدعى قد أحيل إلى الاحتياط في ٩ من مارس سنة ١٩٤٣ فأنخفض راتبه بذلك إلى النصف واستمر بالاحتياط إلى ١٩٤٤/٦/٣٠ كما ضاعت عليه أقدميته بين أقرانه في العلاوات والترقيات بما تقدره المحكمة بمبلغ ٥٠٠ جنيه يتعين الحكم له بها .

(القضية رقم ٧٩ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٥

٢٤ فبراير سنة ١٩٤٩

١ — تعليم ثانوى . شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) . النفاذ سنة ١٩٣٥ — ١٩٣٦ الدراسية . طلبة السنة الرابعة الذين نجحوا في امتحان النقل إلى الفرقة الخامسة وأخفقوا في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان . لإجازة تعيينهم في الدرجة الثامنة . نجاح الطلبة في امتحان النقل المذكور اعتبر بمثابة حصول على شهادة الثقافة من حيث التعيين في الدرجة والراتب .. منشور المالية رقم ٢ لسنة ١٩٤٣ وقرار مجلس الوزراء في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ .
ب — تعليم ثانوى . طلبة السنة الرابعة الذين نجحوا في امتحان النقل إلى السنة الخامسة قبل سنة ١٩٣٥ — ١٩٣٦ الدراسية ثم أخفقوا في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان . اعتبارهم مثل من نجح في سنة ١٩٣٥ — ١٩٣٦ الدراسية . قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ يعتبر مبدأ عاماً على من نجح في السنة السابقة . معاملتهم عند التعيين معاملة حامل شهادة الثقافة من حيث الراتب والدرجة .

المبادئ القانونية

١ — بالاطلاع على منشور المالية رقم ٣ لسنة ١٩٤٣ المتضمن أحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣

الداخلية لم يصدر أمره بإحالة المدعى إلى المعاش لهذا السبب إلا في يوم ٩ من مارس سنة ١٩٤٣ بعد أن كان المدعى قد شفى من مرضه وعاد إلى عمله واستله فعلاً ابتداء من ٢ مارس سنة ١٩٤٣ فلم يكن هذا السبب قائماً وقت صدور الأمر بإحالة المدعى إلى الاحتياط . كما استبان أيضاً أن شكوى موظف المعارف ضد المدعى قد حفظت واتضح عدم صحتها ومن ثم يكون أمر الإحالة على الاحتياط لم يكن يقوم وقت صدوره على أسباب لها قوام مادي في الواقع . ولذلك يكون قد وقع خاطئاً مخالفاً للقانون . ولا يجوز التحدى في هذا الصدد بأن القانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ لم يكن يلزم الوزير ببيان أسباب قرار الإحالة إلى الاستيداع فإذا تضمنها القرار فذلك من باب التزيد فلا يجوز للمحكمة في هذه الحالة مراقبة صحتها من الوجهة المادية ولا يجوز التحدى بذلك لأنه وإن كان لوزير الداخلية إصدار قرار بالإحالة إلى الاستيداع دون بيان الأسباب . إلا أن تأسيس قراره عن أسباب معينة يجعل هذه المحكمة السلطة في تحرى صحتها مادياً ومعرفة ما إذا كانت مطابقة للواقع الثابت من الأوراق أم لا . ولا تلتفت المحكمة لما يقوله الدفاع عن الحكومة من أن مرض المدعى كان محققاً وموجوداً وقت أن طلبت إدارة البوليس إلى الوزير إحالته على الاحتياط . وأن شكوى موظف المعارف كانت موجودة وقت أن طلبت الإحالة على الاحتياط وأن عدم صحة لم تظهر إلا بعد صدور القرار به ذلك لأن أسباب القرارات الإدارية يجب أن تكون محققة الوجود وقائمة من وقت طلب إصدارها إلى وقت صدورها بحيث تصدر تلك القرارات قائمة عليها باعتبارها أساساً صادقة ولها قوام في الواقع .
ومن حيث إنه فيما يختص بطلب التعويض

يتبين أن وزارة المعارف العمومية أدخلت في سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية تعديلاً على نظام التعليم الثانوي بأن ألغت شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) وكانت مدة الدراسة للحصول عليها ثلاث سنوات وأحلت محلها شهادة الدراسة الثانوية قسم عام (الثقافة) ومدة الدراسة للحصول عليها أربع سنوات وألغت شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان وكانت مدة الدراسة للحصول عليها سنتين وأحلت محلها شهادة الدراسة الثانوية قسم خاص (التوجيهية) ومدة الدراسة للحصول عليها سنة . وقد حصل في السنة المشار إليها أن نجح بعض الطلبة في امتحان النقل من الفرقة الرابعة الثانوية إلى الفرقة الخامسة ولكنهم أخفقوا بعد ذلك في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان ، فاستفسرت بعض الوزارات والمصالح عما إذا كانت القواعد القائمة تجيز تعيين هؤلاء بوظائف الدرجة الثامنة وبناء على ما أبدته وزارة المعارف من أنه يصح اعتبارهم في المستوى العلمي للطلاب الحاصل على شهادة الثقافة رأت وزارة المالية أن نجاح الطلبة في امتحان النقل المذكور يمكن اعتباره بمثابة حصول على شهادة الثقافة على أن يعامل الناجحون في هذا الامتحان معاملة الحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية قسم عام (الثقافة) أو ما يعادلها من حيث التعيين في الدرجة والراتب .

٢ - الإشارة في قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ إلى الطلبة الناجحين في امتحان النقل من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية في سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ لم يقصد منها استثناء هؤلاء الطلبة بالذات أو إعطاؤهم مزايا دون غيرهم من الطلبة الناجحين في ذات الامتحان في السنين السابقة والذين أخفقوا بعد ذلك في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان لتسوية حالاتهم القانونية ولعدم وجود أي مبرر للتمييز بين الناجحين في سنة دون أخرى يؤكد ذلك ما ورد بالذاكرة المرفوعة بشأن ذلك إلى مجلس الوزراء من أن الفكرة كانت متجهة إلى تقرير مبدأ عام يطبق في جميع الأحوال وأما الإشارة إلى السنة المذكورة فلم يكن إلا لأنها السنة التي ألغى فيها النظام القديم ودخل فيها النظام الجديد للتعليم الثانوي فألغيت شهادتا الكفاءة والبيكالوريا وحل محلهما شهادتا الثقافة والتوجيهية . وقد ظهر من الاطلاع على الملفات المضمومة أنه سويت بالفعل حالات بعض الموظفين بمختلف الوزارات طبقاً لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر باعتباره مبدأ عاماً يطبق على جميع الناجحين في امتحان النقل المذكور في السنين السابقة على سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية .

الوقائع

تلخص وقائع الدعوى في أن المدعى حصل

على شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) سنة ١٩٢٦ ودرس مقرر الفرقة الرابعة الثانوية ونقل إلى الفرقة الخامسة سنة ١٩٢٨ ثم تقدم لإمتحان شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان ولكنه رسب فيه والتحق بعد ذلك بوظيفة في مصلحة السكك الحديدية في الدرجة الثامنة . ولما صدر قرار مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ بإنصاف الموظفين ثم كتاب المالية الدوري رقم ٢٣٤ - ٢٠٢/١ في ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ ببيان قواعد الإنصاف وشروطه وقد نص فيه على أن تسوى حالة حملة شهادة الدراسة الثانوية (القسم العام) على اقراض أنهم عينوا ابتداء براتب ٦ جنيه و ٥٠٠ مليم يزداد بمقدار ٥٠٠ مليم كل سنتين إلى أن تبلغ عشرة جنيهات مصرية ثم يمنحون بعد ذلك العلاوات الوحيدة والحتمية الأولى والثانية وفقاً للقواعد المقررة لمنحها في كل عهد على ألا تقيد هذه التسوية بنهاية ربط الدرجة الوارد بكادر سنة ١٩٣٩ مع صرف المستحق للموظفين من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ ولما كانت وزارة المعارف العمومية قد أرسلت إلى مصلحة السكك الحديدية الكتاب رقم ٢٠ - ١١٢٤ في ٨ من مارس سنة ١٩٤٤ باعتبار المدعى في المستوى العلى المقرر للطالب الحاصل على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) من يونيه سنة ١٩٢٩ وهو تاريخ نقله من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية فقد انتظر أن تسوى المصلحة حاله بالتطبيق لقواعد الإنصاف سالفة الذكر على اعتبار أنه من الحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) إلا أن المصلحة سوت حاله على أساس أنه حاصل على شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) فقط فظلم من ذلك إلى الجهات المختصة ولما لم تجد هذه التظلمات رفع هذه الدعوى على وزارة المالية ومصلحة السكك الحديدية بصحيفة أودعت سكرتارية المحكمة في ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٧ مع مذكرة شارحة وحافظة بمستندات طالباً الحكم على المدعى عليهما متضامنين بتعديل راتبه على أساس أن مستواه العلى هو (الثقافة) طبقاً للكتاب الصادر من وزارة المعارف العمومية في ٨ من مارس سنة ١٩٤٤ تحت رقم ٢٠ - ٢ - ١١ (المحفوظ بملف خدمته) وتسوية راتبه بإقتراض أنه عين ابتداء براتب قدره ٦ جنيهات و ٥٠٠ مليم شهرياً زيد بعد ذلك بمقدار ٥٠٠ مليم كل سنتين مع مراعاة مايو حتى تبلغ عشرة جنيهات شهرياً ثم منحه العلاوات التي كانت مقررة في كل عهد مع عدم التقيد بنهاية مربوط الدرجة الوارد بكادر سنة ١٩٣٩ وصرف قيمة الفرق المستحق له اعتباراً من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ لغاية صدور الحكم النهائي مع تطبيق كافة المنشورات والقواعد المالية المقررة حالياً والتي ستقرر مستقبلاً لحضرات موظفي الدولة الحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) عليه من جميع الوجوه مع إلزام المدعى عليهما بالمصاريف وأتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة مع حفظ كافة حقوقه الأخرى . وفي ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أودع المدعى عليهما مذكرة بدفاعهما طالبين رفض الدعوى استناداً إلى أن تقدير وزارة المعارف للمستوى العلى لامتحان النقل من الفرقة الرابعة الثانوية للفرقة الخامسة الثانوية في سنة ١٩٢٩ لا يمكن أن ينسحب أثره إلى المسائل المالية في تحديد الراتب عند التعيين في وظائف الحكومة وإلى أن المدعى غير محق في التمسك بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ الخاص بكيفية معاملة موظفي

العلمي المقرر للطالب الحاصل على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) ابتداء من يونيه سنة ١٩٢٩ تاريخ نقله من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية ويقول إن هذا الكتاب يخوله الحق في تسوية حالته طبقاً للأحكام الواردة بكتاب المالية الدوري الصادر في ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ تحت رقم ٣٤ - ١ - ٢٠٢ الخاص بإنصاف حملة الشهادات المعادلة للشهادات العالية والدراسة الثانوية بقسميها والابتدائية كما لو كان حاصلاً على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) وتقضى هذه الأحكام بأقراض تعيين الحاصلين على الشهادة المذكورة براتب ٦ جنيهات و ٥٠٠ مليم يزداد بمقدار ٥٠٠ مليم كل سنتين إلى أن يبلغ عشرة جنيهات شهرياً ثم يمنحون بعد ذلك العلاوات الوحيدة والحتمية الأولى والثانية وفقاً للقواعد المقررة لمنحها في كل عهد على ألا تقيد هذه التسوية بنهاية ربط الدرجة الوارد بكادر سنة ١٩٣٩ مع صرف المستحق لم ابتداء من ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ قرار مجلس الوزراء الخاص بالإنصاف .

وحيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأن كتاب وزارة المعارف العمومية الذي استند إليه المدعي ليس له أي أثر من الوجهة المالية في تحديد الراتب عند التعيين في وظائف الحكومة وأنه لا يجوز للمدعي التحدي بصدور قرارات وزارية بتسوية حالات بعض موظفي الحكومة المماثلة لحالته فيما يتعلق بتطبيق قواعد الإنصاف كما لو كانوا حاصلين على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) لأن هذه التسويات إن كانت قد تمت على الوجه المذكور فهي تسويات خاصة لا يجوز القياس عليها كما لا يجوز للمدعي الاستناد إلى أحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ لأنه قرار

الحكومة الراسين في امتحان الدراسة الثانوية القسم الخاص مع نجاحهم في امتحان النقل من الفرقة الرابعة إلى الخامسة الثانوية سنة ١٩٣٦ - ١٩٣٧ الدراسية لأن القواعد التي تضمنها القرار المذكور استثنائية لا يعمل بها إلا عن سنة واحدة والاستثناء لا يجوز التوسع فيه . وفي ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ أودع المدعي مذكرة رداً على دفاع المدعي عليهما قال فيها إن وزارة المالية وكذا اللجنة المالية ومجلس الوزراء وافقوا على معاملة زميل له يدعى مصطفى عمرو ومحمد عمر أفندي عند تعيينه بمصلحة السجون في سنة ١٩٤٣ على اعتبار أنه حاصل على شهادة الثقافة مع أن مستواه العلمي وحالته مطابقة تماماً حاله وقد سوت الوزارات المختلفة عند تطبيق قواعد الإنصاف حالات زملائه الذين تماثل حالتهم حالته على اعتبار أنهم حائزين لشهادة الثقافة ولم يعترض على ذلك ديوان المحاسبة حتى الآن . وفي ٢٨ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت المدعي عليهما مذكرة ثانية طلبتا فيها رفض الدعوى استناداً إلى الدفاع الذي أبدته بالمذكرة السابقة وقد أحيلت الدعوى إلى أحد حضرات مستشاري المحكمة لوضع التقرير فيها فأصدر حضرته قراراً بضم ملف خدمة المدعي وبعد وضع التقرير في الدعوى عين لنظرها أخيراً جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجى . النطق بالحكم فيها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

حيث إن المدعي يبنى دعواه على كتاب وزارة المعارف العمومية الصادر في ٨ من مارس سنة ١٩٤٤ تحت رقم ٢٠ - ٢٤ - ١١ المودع بملف خدمته والذي يتضمن اعتباره في المستوى

خاص بالطلبة الناجحين في امتحان النقل من الفرقة الرابعة الثانوية إلى الفرقة الخامسة الثانوية في سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية فقط ولا يجوز أن يستفيد منه غيرهم .

وحيث إنه بالاطلاع على منشور المالية رقم ٣ لسنة ١٩٤٣ المتضمن أحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ يتبين أن وزارة المعارف العمومية أدخلت في سنة ٣٥ - ٣٦ الدراسية تعديلا على نظام التعليم الثانوي بأن ألغت شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) وكانت مدة الدراسة للحصول عليها ثلاث سنوات وأحلت محلها شهادة الدراسة الثانوية قسم عام (الثقافة) ومدة الدراسة للحصول عليها أربع سنوات وألغت شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان وكانت مدة الدراسة للحصول عليها سنتان وأحلت محلها شهادة الدراسة الثانوية قسم خاص (التوجيهية) ومدة الدراسة للحصول عليها سنة . وقد حصل في السنة المشار إليها أن نجح بعض الطلبة في امتحان النقل من الفرقة الرابعة الثانوية إلى الفرقة الخامسة ولكنهم أخفقوا بعد ذلك في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان فاستفسرت بعض الوزارات والمصالح عما إذا كانت القواعد القائمة تميز تعيين هؤلاء بوظائف الدرجة الثامنة وبناء على ما أبدته وزارة المعارف من أنه يصح اعتبارهم في المستوى العلمي للطالب الحاصل على شهادة الثقافة رأت وزارة المالية أن نجاح الطلبة في امتحان النقل المذكور يمكن اعتباره بمثابة حصول على شهادة الثقافة على أن يعامل الناجحون في هذا الامتحان معاملة الحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية قسم عام (الثقافة) أو ما يعادلها من حيث التعيين في الدرجة والرتب .

وحيث إن المحكمة ترى أن الإشارة في قرار مجلس الوزراء سالف الذكر إلى الطلبة الناجحين في امتحان النقل من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية في سنة ٣٥ - ٣٦ لم يقصد منها استثناء هؤلاء الطلبة بالذات أو إعطاؤهم مزايا دون غيرهم من الطلبة الناجحين في ذات الامتحان في السنين السابقة والذين أخفقوا بعد ذلك في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان لتشابه حالاتهم القانونية ولعدم وجود أي مبرر للتمييز بين الناجحين في سنة دون أخرى يؤكد ذلك ماورد بالمذكرة المرفوعة بشأن ذلك إلى مجلس الوزراء من أن الفكرة كانت متجهة إلى تقرير مبدأ عام يطبق في جميع الأحوال ، وأما الإشارة إلى السنة المذكورة فلم يكن إلا لأنها السنة التي ألغى فيها النظام القديم ودخل فيها النظام الجديد للتعليم الثانوي فألغيت شهادتا الكفاءة والبيكالوريا وحل محلهما شهادتا الثقافة والتوجيهية وقد ظهر من الاطلاع على الملفات المضمومة أن سويت بالفعل حالات بعض الموظفين بمختلف الوزارات طبقاً لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر باعتباره مبدأ عاماً يطبق على جميع الناجحين في امتحان النقل المذكور في السنين السابقة على سنة ٣٥ - ٣٦ الدراسية .

وحيث إن وزارة المعارف العمومية وهي الجهة المختصة بتقدير المؤهلات الدراسية قد وافقت على اعتبار المدعى في مستوى على مائل لمستوى الحاصل على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) مما يجعل القول بأن المائلة، التي أشير إليها في قرار مجلس الوزراء ، بين الناجحين في امتحان النقل من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية في سنة ٣٥ - ٣٦ الدراسية والحاصلين على شهادة الدراسة الثانوية

القسم العام (الثقافة) كانت استثناء مقصوداً على الناجحين في تلك السنة فقط في غير محله لأن واقع الأمر أن ذلك القرار لم يصدر إلا تطبيقاً لمبدأ عام وانتهت إليه وزارة المعارف ورؤى به التسوية بين الحاصل على شهادة الثقافة والناجح في امتحان النقل من الفرقة الرابعة إلى الفرقة الخامسة الثانوية لأن هذا أو ذاك قد أمضى بنجاح مقرر الأربع السنوات الأولى من التعليم الثانوي .

وحيث إنه لكل ما تقدم يكون المدعى على حق فيما يطلبه من تسوية حاله فيما يتعلق بتطبيق أحكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ على أن مستواه العلمي هو مستوى الحاصل على شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) .

(القضية رقم ١١٤ سنة ٢ في الهيئة السابقة) .

قضاء المحكمة بالنقض والإلزام بالالتزام

٤٨٦

١ فبراير سنة ١٩٥١

يكن المشتري عالماً وقت البيع بالسبب الذي أدى إلى الاستحقاق إذ لا يجوز له في هذه الحالة الرجوع على البائع بالتعويضات عملاً بالمادة ٢٦٥ - وهذا وذلك دون حاجة إلى اشتراط خاص في العقد - وأن هذا الالتزام القانوني يقبل التعديل باتفاق العاقدین سواء على توسيع نطاقه أو تضيق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذي يقصده من اتفاقهما . وأن اشتراط الضمان في عقد البيع بالفاظ عامة لا يعتبر تعديلاً في الأحكام التي رتبها القانون لهذا الالتزام إلا إذا كان المشتري والبائع عالين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ففي هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان في العقد - وهو أصلاً لا حاجة إليه - على أن الغرض منه هو تأمين المشتري من الخطر الذي يهدده تأميناً لا يكون إلا بالالتزام البائع عند الاستحقاق

١ - بيع - ضمان البائع عند استحقاق للمبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات ما لم يكن المشتري عالماً وقت البيع بالسبب الذي أدى إلى الاستحقاق . ففي هذه الحالة لا يجوز الرجوع على البائع بالتضمينات . هذا الالتزام القانوني يقبل التعديل باتفاق العاقدین . اشتراط الضمان بالفاظ عامة لا يعتبر تعديلاً في الأحكام التي رتبها القانون لهذا الالتزام .

ب - أدلة . تقديرها . مما تستل به محكمة الموضوع . لارتابة عليها فيه من محكمة النقض متى كانت مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائفاً ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها .

ج - حكم قطعي . عدم مخالفته تقريراً قطعياً قرره المحكم التمهيدي . صحيح .

المبادئ القانونية

١ - ان الضمان المقرر قانوناً على البائع عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات وفقاً للمادة ٣٠٤ مدني قديم ما لم

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب ،
 حاصل الوجه الأول من السبب الأول أن
 المحكمين المطعون فيهما أخطأ في تطبيق القانون
 ذلك أن المحكمة قررت في الحكم التمهيدى الصادر
 فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤١ أحقية مورث
 المطعون عليهم بوصفه مشترياً فى الرجوع على
 مورث الطاعنين بوصفه بائعاً بالتضمينات
 المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و
 ٣٠٩ من القانون المدنى (القديم) عند استحقاق
 المبيع للغير ، ثم قضت بحكمها القطعى الصادر فى
 ١٨ من مايو سنة ١٩٤٧ بإلزام الطاعنين بهذه
 التضمينات عبارة عن ١٤٠٠ جنيه و ٤٩٠ ملياً
 مقابل مصاريف عقد البيع ودعوى الاستحقاق
 ومبلغ ١٢٠٠ جنيه بصفة تعويض عن التأخر
 فى تسليم الأطنان المبيعة وذلك استناداً إلى أنه
 قد اشترط فى كل من عقد البيع الابتدائى المحرر
 فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٣١ والعقد النهائى
 المصدق عليه فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣١ أن
 البائع ياع بكافة الضمانات الفعلية والقانونية
 وإلى أنه وإن كانت المادة ٢٦٥ لا تلزم البائع
 بالتضمينات إذا كان المشتري عالماً وقت البيع
 بسبب استحقاق المبيع ، إلا أنه إذا كان قد
 اشترط الضمان فى العقد وكان كلا البائع والمشتري
 عالماً بسبب الاستحقاق كان النص على شرط
 الضمان دليلاً على إلزام البائع بهذه التضمينات .
 وإلى أنه لذلك لا تكون هناك عبرة بما إذا كان
 علم مورث المطعون عليهم بالسبب الذى أدى
 إلى استحقاق الأطنان المبيعة إليه قائماً وقت
 التعاقد أو لاحقاً له إذ يكون البحث فى هذه
 الحالة فى تاريخ هذا العلم نافلة ومن ثم لا موجب
 لتحقيقه مع أنه ثابت من الأدلة القائمة فى الدعوى
 أن مورث المطعون عليهم كان وقت تعاقد

بالتضمينات علاوة على رد الثمن . وهذا هو
 الرأى الذى كاد ينعقد عليه إجماع القضاء
 والفقه فى فرنسا فى مقام تفسير وتطبيق
 نصوص القانون التى اقتبس منها الشارع
 المصرى أحكام الضمان .

٢ — أن تقدير الأدلة التى اعتمدت
 عليها المحكمة هو تقدير تستقل به محكمة
 الموضوع ولا رقابة عليها فيه من محكمة
 النقض متى كانت هذه الأدلة مستمدة من
 أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً
 سائغاً ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى
 انتهت إليها .

٣ — إذا كانت المحكمة فى حكمها التمهيدى
 قد تحدثت عن تعويض التأخير فى تسليم
 الأطنان المبيعة وقالت إن نصوص العقد قد
 فرقت بينه — إذ حرمت منه المشتري —
 وبين تعويض الاستحقاق — إذ حفظت له
 حقه فيه — فإنها لم تتجه إلى الفصل فى أمر
 ذلك التعويض وإنما أشارت إليه فى معرض
 المقارنة بينه وبين تعويض الاستحقاق وفى
 مقام الاستدلال على توكيد شرط الضمان
 الوارد بالعقد . ومن ثم لا يكون الحكم
 القطعى — إذ هو قضى بعد ذلك بإلزام
 الطاعنين بتعويض ما فات مورث الطعون
 ضدهم من منفعة الصفقة فى سببى التقاضى —
 قد خالف تقريراً قطعياً قرره الحكم التمهيدى
 فى هذا الخصوص .

مع مورث الطاعنين يعلم بالسبب الذي أدى إلى استحقاق الأطلاق وهو يعيها إلى مشتري آخرين يعقد سابق على عقده قضى نهائياً بتنفاذه . وأن الرأي الصحيح المستمد من المادتين ٢٠٢ و ٢٦٥ والذي عليه إجماع القضاء والفقه في مصر وفرنسا هو أن علم المشتري بسبب الاستحقاق مسقط لكل حق له في التضمينات في جميع الأحوال وبذلك يكون خطأ ما قضت به المحكمة من إلزام الطاعنين بالتضمينات مع تسليمها بعلم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق .

ومن حيث إن هذا النعي مردود بأنه صحيح في القانون ما قرره الحكم التمهيدى المطعون فيه من أن الضمان المقرر قانوناً على البائع عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات وفقاً للمادة ٣٠٤ ما لم يكن المشتري عالماً وقت البيع بالسبب الذي أدى إلى الاستحقاق إذ لا يجوز له في هذه الحالة الرجوع على البائع بالتعويضات عملاً بالمادة ٢٦٥ وهذا وذاك دون حاجة إلى اشتراط خاص في العقد وأن هذا الالتزام القانوني يقبل التعديل باتفاق العاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضيق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذي يقصدانه من اتفاقهما وإن اشتراط الضمان في عقد البيع بالفاظ عامة لا يعتبر تعديلاً في الأحكام التي رتبها القانون لهذا الالتزام إلا إذا كان المشتري والبائع عالين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ففي هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان في العقد وهو أصلاً لا حاجة إليه على أن الغرض هو تأمين المشتري من الخطر الذي يهدده تأميناً لا يكون إلا بالالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن وأن هذا هو الرأي الذي كاد ينعقد عليه إجماع القضاء والفقه في فرنسا في مقام تفسير وتطبيق

نصوص القانون التي اقتبس منها الشارع المصري أحكام الضمان . وأن عقد البيع الابتدائي الصادر من مورث الطاعنين إلى مورث المطعون عليهم في ١٨ من فبراير سنة ١٩٣١ والعقد النهائي المبرم بينهما في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣١ كلاهما منصوص فيه على الضمان . وأنه لذلك لا تكون هناك عبرة بما إذا كان مورث المطعون عليهم عالماً وقت العقد الابتدائي بسبق البيع إلى محمد حسين صالح ومن معه كما يزعم مورث الطاعنين أو كان عليه بهذا البيع لاحقاً للعقد الابتدائي كما يقول هو إذ يكون البحث في تاريخ هذا العلم نافذة كما لا يكون هناك موجب لتحقيقه ومن ثم يكون لمورث المطعون عليهم الحق في الرجوع على مورث الطاعنين بالتضمينات المنصوص عليها في المواد ٣٠٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩ عند استحقاق المبيع للغير .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني وباقي أوجه السبب الأول أن الحكين المطعون فيهما أخطأ في تطبيق القانون كما شابهما القصور من ثلاثة أوجه - الأول - إذ قالت المحكمة في الحكم التمهيدى أن الاتفاق المحرر بين الطرفين في ٨ من مايو سنة ١٩٣١ لم يغير شيئاً من شرط الضمان الوارد في عقدي البيع ، وإنما وكده لما جاء في مادته الخامسة من نص على حفظ حق المشتري مورث المطعون عليهم في تعويض الاستحقاق بينما قضت هذه المادة بحرماته من التعويض الذي ينشأ عن التأخر في تسليم الأطلاق المبيعة مع أن عبارة هذا الاتفاق تؤكد سقوط حقه في كل تعويض مهما كان سببه لعله وقت التعاقد بالبيع السابق كما أنه وإن كان قد نص في المادة المشار إليها على حفظ حقه في التعويض إذا لم يحكم بتنفاذه عقده إلا أنه اتفق فيها أيضاً على ترك أمر الفصل في هذا التعويض للمحكمة

إليه أن الطرفين اتفقا أثناء المرافعة على أنه إذا ثبت علم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق فلا يكون له سوى استرداد مادفعه من الثمن وأنه لما كان هذا الاتفاق جائزاً قانوناً وغير مخالف للنظام العام ويعتبر اقراراً قضائياً لا يجوز العدول عنه وكان ملغياً لكل اتفاق سابق عليه ومؤكداً لسقوط حق مورث المطعون عليهم في التضمينات وكان واقفاً على مسألة موضوعية لاعلاقة لها بالقانون هي عليه بالبيع السابق وعدمه بدلالة أن مراعاة الطرفين كانت تدور على هذه المسألة اثباتاً ونقياً لا على ما إذا كان التعويض واجباً أو غير واجب قانوناً - لما كان ذلك تكون المحكمة قد استخلصت من هذا الاتفاق ما يناقض المعنى المقصود منه ولا تسوغه عبارته ولا الظروف التي تم فيها فضلاً عما فيه من مخالفة للقانون .

ومن حيث إنه يبين من الحكم التمهيدى المطعون فيه أن بما اعتمدت عليه المحكمة أن اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ لم يغير شيئاً من شرط الضمان الوارد في عقدى البيع بل وكده وأبان عن نية العاقدین في تحميل البائع تعويض الاستحقاق ، إذ فرقت مادته الخامسة بين التعويض الناشئ عن التأخر في تسليم الأَطْيان المبيعة فخرمت المشتري من الرجوع به على البائع وبين تعويض الاستحقاق فسقطت للمشتري حقه في الرجوع به على أن يكون الحكم به أصلاً إذا تحقق الضرر ومقداره بعد تحققه للمحكمة المختصة . وأنه لا يدفع هذا النظر ما ثبت بمحضر جلسة ١٠ من إبريل سنة ١٩٣٧ خلال مرافعة الدفاع عن مورث الطاعنين من اتفاق الطرفين على أنه إذا ثبت علم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق فلا يكون له سوى استرداد مادفعه من الثمن ، إذ يتضح من ورود هذه

سواء في أصله أو في مقداره مما يجعل النص المذكور غير منتج لأنه لا يتضمن إلا ما يوجب القانون في كل دعوى تعويض - والثاني - إذ قالت المحكمة في الحكم القطعي أن ماورد في الاتفاق المشار إليه من نص على حرمان مورث المطعون عليهم من التعويض الناشئ عن التأخر في التسليم إنما قصد به فقط حالة ما إذا قضى له نهائياً بنفاذ عقده مع أنه يبين من عبارة هذا الاتفاق أنها جاءت عامة لم تفرق بين حالة الحكم بنفاذ عقده وحالة الحكم بطلانه وهو ما قضت به محكمة الدرجة الأولى إذ رفضت دعواه بالنسبة إلى مبلغ ٣١٢٦ جنيتها ربيع الأَطْيان المبيعة في ستنى التقاضى وما أخذت به كذلك محكمة الاستئناف في الحكم التمهيدى إذ قررت حرمانه من هذا التعويض كما يبين منه أنها جعلت التعويض الذى يحق له المطالبة به مشروطاً بتحقيق الضرر بدليل ترك أمر الفصل فيه للمحكمة أصلاً ومقداراً وعلى الرغم من أن الخبر المتدب بالحكم التمهيدى أثبت في تقريره أن الثمن الذى اتفق عليه في عقد البيع يزيد على ما كانت تساويه الأَطْيان المبيعة في ذلك الوقت بخمسة آلاف جنيه وهو ما ينفي حصول ضرر لمورث المطعون عليهم فإن المحكمة قضت لهم بعد ذلك بالتضمينات ومنها مبلغ ١٢٠٠ جنيه مقابل التأخر في التسليم وبذلك تكون قد خرجت عن مدلول هذا الاتفاق - والثالث - إذ قالت المحكمة في الحكم التمهيدى أن الطرفين لم يقصدا من الاتفاق القضاء الذى انعقد بينهما أمام محكمة الاستئناف بجلسته ١٠ من إبريل سنة ١٩٣٧ تفسيراً لشرط الضمان الوارد في عقد البيع وإنما اتفقا على حكم القانون فيما كانا فيه مختلفان وأن هذا الاتفاق لا يقيد المحكمة متى كان مخالفًا للقانون مع أن الثابت بمحضر الجلسة المشار

العبارة بعد استشهاد الدفاع عن مورث الطاعنين بمراجع للقانون الفرنسي أن الطرفين لم يقصدا بها تفسيراً لشرط الضمان الوارد في عقدي البيع وإنما الاتفاق على حكم القانون فيما كانا فيه مختلفان وأن اتفاقهما على ذلك لا يقيد المحكمة متى كان ما اتفقا عليه يخالف ما يقضى به صحيح القواعد القانونية — كما بين من الحكم القطعي المطعون فيه أن مما أقيم عليه أن للمشتري الحق في المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر وما فاتته من ربح بسبب استحقاق المبيع للغير وأن الطرفين قد عنيا في اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ بالنص على ما يترتب على ابطال عقد البيع من تعويض وتركاً أمر الفصل فيه للمحكمة أصلاً ومقداراً وأن النص في هذا الاتفاق على عدم استحقاق مورث المطعون عليه للتعويض الناشئ عن التأخر في تسليم الأطنان المبيعة إنما قصد به حالة ما إذا قضى له نهائياً بتنفيذ عقده بدليل الاحتفاظ بحقه كاملاً في التعويض إذا ما قضى بطلانه ولا شك أن ما فاتته من منفعة الصفقة هو من العناصر التي تجب ملاحظتها في تقدير التعويض وأنه لما كان لم يدفع من الثمن سوى ٨٠٠٠ ج فإن المحكمة تقدر ما فاتته من هذه المنفعة بنسبة هذا المبلغ إلى مجموع الثمن وقدره ٢١١٠٧ ج و ١٢٥ م في سقي التقاضي بمبلغ ١٢٠٠ ج وهو ما ينبغي إلزام مورث الطاعنين به عملاً بالمادة ٣٠٥ ، مع ملاحظة أنه وإن كان مبلغ الـ ٨٠٠٠ ج قد أودع على ذمته خزانة المحكمة إلا أنه لم يصبح صالحاً لصرفه إليه إلا في ٢٠ من يناير سنة ١٩٣٤ بعد إزالة عوائق الصرف .

د ومن حيث إنه لما كان بين من عبارة المادة الخامسة من اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ أن من شأنها أن تؤدي إلى المعنى الذي استخلصت

منها المحكمة سواء فيما قرره من أن النص فيها على حفظ حق المشتري في تعويض الاستحقاق جاء مؤكداً لشرط الضمان الوارد في عقدي البيع أو فيما ذهبت إليه من أن حرمان المشتري من التعويض الناشئ عن التأخر في التسليم لا يكون له أثر إلا في حالة الحكم بتنفيذ عقده — وكان ما ذكر فيها من ترك أمر الفصل في تعويض الاستحقاق للمحكمة أصلاً ومقداراً يؤدي إلى ما قالته المحكمة من أن حفظ الحق في هذا التعويض يؤكد لشرط الضمان — وكانت المحكمة قد اعتمدت فيما قضت به من تعويض المشتري عما فاتته من منفعة الصفقة على أسباب مقبولة وبذلك تكون قد أثبتت توافر ركن الضرر المسوغ للقضاء بهذا التعويض — وكانت زيادة الثمن عما كانت تساويه الأطنان المبيعة وقت البيع لا تأثير لها في هذا الشأن وكان بين كذلك من عبارة اتفاق محامي الطرفين الثابتة بمحضر جلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٧ أنها لا تعارض مع ما ذهبت إليه المحكمة من أنهما لم يقصدا بها تفسيراً لشرط الضمان الوارد في عقدي البيع وإنما الاتفاق على حكم القانون فيما كانا فيه مختلفان — وكانت أوجه النعي الثلاثة المشار إليها لا تخرج عن كونها مجادلة في تقدير الأدلة التي اعتمدت عليها المحكمة وهو تقدير تستقل به محكمة الموضوع ولا رقابة عليها فيه من محكمة النقض متى كانت هذه الأدلة مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائغاً ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها كما هو الحال في الدعوى — لما كان ذلك كذلك — يكون النعي على الحكمين المطعون فيهما بالتقصير والخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

د ومن حيث إن حاصل السبب الثالث أن

٤٨٧

١ فبراير سنة ١٩٥١

١ - بيع . صادر من قاصر . باطل . إذا كان القاصر قد استعمل وسائل تدليسية لإيهام المشتري ببلوغه سن الرشد فإن دعوى الإبطال المرفوعة منه تكون غير مقبولة . القاصر في هذه الحالة مسئول عن تعويض الغير عما يرتكبه من أخطاء . وخير تعويض هو بقاء العقد على حكم الصحة . إذا كان المشتري لم يتسك بذلك أمام محكمة الموضوع فلا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

ب - عدم الأهلية . موجب لبطلان المشاركة ولو لم يكن فيها ضرر . مجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى ولو تجرد التصرف من أى غبن ، ومهما كان شأن استفادة البائع مما قبض من الثمن . لكل من المالكين حكم خاص لا يحس دعوى الإبطال .

ج - إجازة القاصر بعد صدور قرار المجلس الحسي باستمرار الوصاية عليه . عديمة الأثر . التحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية في الجريدة الرسمية . غير جائز .

المبادئ القانونية

١ - يجب التفرقة بين مجرد كذب البائع وتقريره على خلاف الواقع بلوغه سن الرشد ، وبين تذرعه بوسائل احتيالية لإيهام الغير بذلك ، إذ تصح دعوى الإبطال في الحالة الأولى ولا تصح في الحالة الأخرى لأن القاصر مسئول عن تعويض الغير عما يرتكبه من أخطاء وأن خير تعويض هو بقاء العقد على حكم الصحة . ولكن إذا كان الطاعنون لم يثبتوا سبق التمسك بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع فليس لهم التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - أن نص المادة ١٣١ من القانون المدني القديم صريح في أن ، مجرد عدم

الحكم القطعى إذ قضى بإلزام الطاعنين بأن يدفعوا إلى المطعون عليهم مبلغ ١٢٠٠ ج بصفة تعويض عن حرمان مورثهم من تسليم الأطنان المبيعة يكون قد شابه البطلان لمخالفته ما قرره الحكم التمهيدى في أسبابه في مقام تحديد حقوق وواجبات الطرفين بصفة قطعية من عدم استحقاق مورث المطعون عليهم للتعويض الناشئ عن التأخر في تسليم الأطنان .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما يبين من الحكم التمهيدى من أن المحكمة إذ تحدثت عن تعويض التأخر في تسليم الأطنان المبيعة وقالت إن المادة الخامسة من اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ قد فرقت بينه - إذ حرمت منه المشتري - وبين تعويض الاستحقاق - إذ حفظت له حقه فيه - لم تنج إلى الفصل في أمر ذلك التعويض وإنما أشارت إليه في معرض المقارنة بينه وبين تعويض الاستحقاق وفي مقام الاستدلال على توكيد شرط الضمان الوارد في عقدى البيع ، ومن ثم لا يكون الحكم القطعى - إذ هو قضى بعد ذلك بإلزام الطاعنين بمبلغ ١٢٠٠ جنيه مقابل تعويض ما فات مورث المطعون عليهم من منفعة الصفقة في ستنى التقاضى - قد خالف تقريراً قطعياً قرره الحكم التمهيدى في هذا الخصوص .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن ورثة المرحوم أنطون بك سليم شديد وحضر عنهم الأستاذ ناشد عبد المسيح ضد ورثة المرحوم محمد بك أحمد أبو ذكري وحضر عنهم الأستاذ حسين الجندي رقم ١٩١ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الغزة عبد العزيز محمد بك وعبد اللطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ عباس حمى سلطان بك رئيس النيابة) .

المحكمة

« من حيث إن السبب الأول يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ تمسك الطاعنون بأنهم ما كانوا يعلمون وقت الشراء بقصر البائعين لهم ، بل لقد دلس عليهم البائعون واستعملوا الغش لإيهامهم ببلوغهم سن الرشد ومن شأن حسن نية المشتري وتدليس البائع القاصر وإيهامه الغير ببلوغه سن الرشد ما يوجب رفض دعوى البطلان التي ترفع بناء على أن البائع وقت التعاقد كان قاصراً إذ بقاء العقد هو خير تعويض لمن دلس عليه القاصر وأوممه غشاً ببلوغه سن الرشد .. وهو ما جرى عليه القضاء الفرنسي .. وما يجب الأخذ به في مصر رغمًا عن خلو القانون المدني القديم مما يقابل المادتين ١٣٠٧ و ١٣١٠ مدني فرنسي إذ يجب التفريق بين حالة مجرد كذب ناقص الأهلية وادعائه الأهلية وبين التجائه إلى وسائل تدليسية ، ففي الحالة الأولى له طلب الإبطال خلافاً للحالة الثانية . أما وسائل التدليس التي لجأ إليها البائعان القاصران فتحصل في أنهما استغلا نموها الجنائي الذي لا يدع مجالاً للشك في بلوغهما سن الرشد وتوظيفهما بشركتي نقل وكونهما متزوجين ولهما أولاد وتعاملهما مع الكافة بشهادة الوصي عليهما على بعض التصرفات واستصدار أمهما — الوصية السابقة عليهما — أعلاماً شرعياً من محكمة منوف الشرعية في ٢١ من أبريل سنة ١٩٣٨ ب وفاة أحد أولادها وانحصار أرثه في أمه وفي أخوته وقد ذكر البائعان في الأعلام أنهما بالغان ... وقد أخطأ الحكم المطعون فيه إذ لم يحفل بأثر هذا التدليس على دعوى بطلان التصرف ، واكتفى بالقول بأن العقد لا يستكمل شكله القانوني إلا

الأهلية موجب لبطلان المشاركة ولو لم يكن فيها ضرر ... ، فمجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى لو تجرد التصرف من أي غبن ، ومهما كان شأن استفادة البائع مما قبض من ثمن ، إذ لكل من الحالين حكم خاص لا يمس دعوى الإبطال ولا يؤثر عليها .

٣ — إذا كانت الاجازة قد صدرت من القاصر بعد صدور قرار المجلس الحسي باستمرار الوصاية عليه فهي منعدمة الأثر قانوناً لأن الاجازة تصرف قانوني يتضمن إسقاط لحق فلا يملكها من كان ناقص الأهلية . ولا سبيل للتحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية في الجريدة الرسمية وفقاً لما كانت تقضى به المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسية ، إذ ليس من شأن إغفال النشر أن يكون لمن صدرت لصالحه الاجازة أن يدعى صحتها : أولاً لأن الاجازة وهي إسقاط لحق تصرف من جانب واحد لا يشارك فيه الغير فليس له التحدى بنصوص يدعي إنها وضعت لحماية الغير في التعامل . وثانياً لأن قرارات المجالس الحسية بالحجر أو باستمرار الوصاية تحد من أهلية المحجور بمجرد صدورها ولا يتراخى هذا الأثر قبل الغير حتى يقوم الوصي أو القيم بنشر القرار في الجريدة الرسمية وفقاً لما يفرضه نص المادة ٣٠ من القرار الوزاري الصادر في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٥ .

بعد أجازة المجلس الحسي وأنه لا محل لبحث ما أثاره الطاعنون من عدم عليهم بقصر البائعين .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الطاعنين لم يثبتوا سبق التمسك به أمام محكمة الموضوع فليس لهم التحدى به لأول مرة أمام هذه المحكمة إذ كل ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه أنهم دفعوا الدعوى في هذا الصدد بأنهم ما كانوا يعلنون بقصر البائعين لم فهو دفاع لا يمكن أن يندرج تحته سبب الطعن القائم على أن البائعين استعملوا الوسائل التدليسية التي فصلها الطاعنون لإيهامهم ببلوغ سن الرشد بل أن الطاعنين أنفسهم يقيمون سبب الطعن على أن هناك خلافاً في الحكم بين مجرد كذب البائع وتقريره على خلاف الواقع بلوغه سن الرشد وبين تذرعه بوسائل احتيالية لإيهام الغير بذلك ويسلون بصحة دعوى الإبطال في الحالة الأولى ويزعمون أنها واجبة الرفض في الحالة الأخرى لأن القاصر مسئول عن تعويض الغير عما يرتكبه من أخطاء وأن خير تعويض هو بقاء العقد على حكم الصحة .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بإبطال العقود بمجرد صدورهما من قاصرين مع أن الطاعنين تمسكوا بأن مجرد قصر البائعين لم لا يكفي مسوغاً لإبطال ما عقدها من تصرفات بالبيع متى خلت هذه التصرفات من أي غبن كما هو الواقع في الدعوى فقد كان البيع بثمن المثل وقد استفاد البائعان بما قبضاه من ثمن فلم تعد لهما مصلحة في إبطال ما أجرياه من تصرفات .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن نص المادة ١٣١ من القانون المدني القديم صريح في

أن « مجرد عدم الأهلية موجب لبطلان المصارعة ولو لم يكن فيها ضرر . . . » ، فجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى لو تجرد التصرف من أي غبن ، ومهما كان شأن استفادة البائع بما قبض من ثمن . إذ لكل من الحالين حكم خاص لا يمس دعوى الإبطال ولا يؤثر عليها .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم أخطأ إذ لم يعتد بدفاع الطاعنين الذي يقوم على أن بعض التصرفات المحكوم بإبطالها قد صدرت من البائعين بعد بلوغهما سن الرشد وبعضها أجيز بعد البلوغ وذلك تأسيساً على صدور قراراتين باستمرار الوصاية على القاصرين ووجه الخطأ أن قرارى استمرار الوصاية لا يصح الاحتجاج بهما قبل الطاعنين أولاً لأنهما إنما كانا حلقة في سلسلة أعمال الغش التي ارتكبتها البائعان ووالدتهما ووصيهما الحالي . وثانياً لأن الطاعنين لم يعلنوا بهذين القرارين لعدم نشرهما في الجريدة الرسمية مع أن هذا النشر كان واجباً وفقاً للمادة ٣٠ من لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسية (القديم) .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ثابت - كما فصل ذلك حكم محكمة أول درجة ولم يعترض عليه الطاعنون - أن كافة تصرفات القاصرين صدرت منهما قبل بلوغ سن الرشد وإن الإجازة الصادرة من أحد القاصرين في ١٠/٨/١٩٤٥ إنما صدرت منه بعد قرار المجلس الحسي باستمرار الوصاية عليه ، فهي منعدمة الأثر قانوناً لأن الإجازة تصرف قانوني يتضمن إسقاطاً لحق فلا يملكها من كان ناقص الأهلية ، ولا سبيل للتحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية في الجريدة الرسمية وفقاً لما كانت تقضى به المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس

الحسية ، إذ ليس من شأن إغفال النشر أن يكون لمن صدرت لمصلحته الإجازة أن يدعى صحتها أولاً لأن الإجازة وهي إسقاط لحق تصرف من جانب واحد لا يشارك فيه الغير فليس له التحدى بنصوص يدعى أنها وضعت لحماية الغير في التعامل وثانياً لأن قرارات المجالس الحسية الصادرة في ظل المرسوم بقانون الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بالحجر أو باستمرار الوصاية تحد من أهلية المحجور بمجرد صدورهما ولا يترأخى هذا الأثر قبل الغير حتى يقوم الوصى أو القيم بنشر القرار في الجريدة الرسمية وفقاً لما يفرضه نص المادة ٣٠ من القرار الوزاري الصادر في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٥ .

« ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن ، »

(طعن الست فاطمة احمد عبد الله الغني وآخرين وحضر عنهم الأستاذ مصطفى البرادعى ضد الشيخ ابراهيم على شلي بصفته وحضر عنه الأستاذ عبد العزيز عبده رقم ١٩٧ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٨

١ فبراير سنة ١٩٥١

وكيل . لورثته أن يرجعوا على الموكل بتعويض الضرر الذي أصابهم من جراء وفاة مورثهم بسبب قيامه بشؤون الوكالة . تأسيساً على المادة ٥٢٨ مدنى قديم . نص المادة ٧١١ مدنى جديد لم يقصد به الاستحداث بل زيادة الايضاح .

المبدأ القانوني

إن الشارع المصرى لمسا أوجب على الموكل في المادة ٥٢٨ مدنى قديم أن يؤدى المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانوناً أياً كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الموكل

تقصير فيه ، كان يعنى حتماً تعويض الموكل تعويضاً كاملاً ويرمى إلى تحقيق هذا الغرض الذى لن يتوافر إلا بإحاطة الموكل بسياج من الضمان يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذى يتحملة في شخصه وفي ماله .

ولئن كانت هذه المادة منقولة عن المادة ١٩٩٩ مدنى فرنسى التى تلبها المادة ٢٠٠٠ وفيها نص صريح على أن الموكل عليه تعويض الموكل عن الخسارة التى يتحملها بغير تقصير منه بسبب قيامه بأعمال الوكالة إلا أنها في الواقع شاملة لكلتا الحالتين فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من مال الموكل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق به خسارة تعادل النقص الذى حل به . وإذا كان المشرع الفرنسى قد عمد إلى الاسهاب والايضاح فقد نحا الشارع المصرى منحى طابعه الإيجاز فقرر مبدأ التعويض وترك الباب مفتوحاً أمام القاضى في مجال التطبيق العملى ليسير بالمبدأ على غايته ويحمل الموكل تبعه تعويض الموكل طالما أن الموكل يعمل في حدود الوكالة وما دام أن الضرر لم يكن ناشئاً من خطئه وتقصيره .

أما إيراد المشرع المصرى للمادة ٧١١ مدنى جديد فلم يقصد به الاستحداث بل زيادة الايضاح .

المحكمة

« من حيث إن السبب الوحيد للطعن يتحصل في أن الحكم المطعون إذ قرر أن لورثة الموكل

أن يرجعوا على الموكل بتعويض الضرر الذي أصابهم من جراء وفاة مورثهم بسبب قيامه بشئون الوكالة تأسيساً على المادة ٥٢٨ من القانون المدني (القديم) قد أخطأ في تأويل القانون إذ نص المادة المذكورة لا يتسع لمساءلة الموكل عما يصيب الوكيل في نفسه سيما إذا لوحظ أن المشرع المصري أغفل عن عمد نقل المادة ٢٠٠٠ من القانون المدني الفرنسي ويؤكد هذا أن الشارع المصري حيث أراد أن يربط مثل هذا الالتزام أورد بذلك نصاً صريحاً كما فعل في قانون إصابات العمل (القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦) وقانون المعاشات (القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٣٩) فضلاً عن أن إيراد المشرع لهذا المبدأ في القانون المدني الحالي في م ٧١١ يفيد الاستحداث لا مجرد ترديد مبدأ مسلم به .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في تأويل القانون إذ قرر أن الشارع المصري لما أوجب على الموكل في المادة ٥٢٨ مدني أن يؤدي المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانوناً أياً كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه كان يعني حتماً تعويض الوكيل تعويضاً كاملاً ويرى إلى تحقيق هذا الغرض الذي لن يتوافر إلا بإحاطة الوكيل بسياج من الضمان يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذي يتحملة في شخصه وفي ماله واثن كانت هذه المادة منقولة عن المادة ١٩٩٩ من المجموعة المدنية الفرنسية التي تليها المادة ٢٠٠٠ وفيها نص صريح على أن الموكل عليه تعويض الوكيل عن الخسارة التي يتحملها بغير تقصير منه بسبب قيامه بأعمال الوكالة إلا أنها في الواقع شاملة لكلتا الحالتين فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من مال الوكيل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق

به خسارة تعادل النقص الذي حل به وإذا كان الشارع الفرنسي قد عمد إلى الأسهاب والإيضاح فقد نحا الشارع المصري منحى طابعه الإيجاز... فقرر مبدأ التعويض وترك الباب مفتوحاً أمام القاضى في مجال التطبيق العملى ليسير بالمبدأ إلى غايته ويحمل الموكل تبعة تعويض الوكيل طالما أن الوكيل كان يعمل في حدود الوكالة ومادام أن الضرر لم يكن ناشئاً عن خطئه وتقصيره.... وفيما أورده الحكم الرد الكافى على سبب الطعن أما إيراد المشرع المصري للمادة ٧١١ مدني جديد فلم يقصد به الاستحداث بل زيادة الايضاح . ومن ثم يتعين رفض الطعن . »

(طعن سعادة إلهامى حسين باشا وآخرين وحضر عنهم الأستاذ أحمد رشدي ضد ورثة المرحوم محمد شوكت بك رقم ٧٢ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ حسن محمد رئيس النيابة) .

٤٨٩

١ فبراير سنة ١٩٥١

وقف تنفيذ . لا يقبل طلبه إذا لم يده الطاعن في تقرير طعنه .

المبدأ القانوني

يشترط لقبول طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه أن يبيده الطاعن في تقرير طعنه وفقاً لما توجبه المادة ٢٧٧ فقرة ثانية من قانون المرافعات . فإذا كانت الطاعنة لم تطلب وقف تنفيذ الحكم في تقرير طعنها بل طلبته بورقة مستقلة فإن الدفع بعدم قبول الطلب يكون في محله ويتعين قبوله .

المحكمة

« من حيث إن محامي المطعون عليها الأول دفع بعدم قبول طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لأن الطاعنة لم تبده في تقرير الطعن وفقاً لما توجبه المادة ٢٧٧ فقرة ثانية من قانون المرافعات وقد انضمت إليه النيابة في هذا الدفع .

« ومن حيث إنه يشترط لقبول الطلب وفقاً للنص المشار إليه أن يبديه الطاعن في تقرير طعنه — ولما كانت الطاعنة لم تطلب وقف تنفيذ الحكم في تقرير طعنها الحاصل في ٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ بل طلبته بورقة مستقلة في ١٧ من يناير سنة ١٩٥١ — فإن الدفع سالف الذكر يكون في محله ويتعين قبوله . »

(طعن السيدة فريدة يعقوب وحضر عنها الأستاذ فيليب بشاره ضد الست شوقه حبشي عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عن الأولى الأستاذ ليب سعد الحمادي نائباً عن الأستاذ حسن عبد الجواد رقم ٢٨٩ سنة ٢٠٢٠ بالهيئة السابقة) .

٤٩٠

٨ فبراير سنة ١٩٥١

١ — إكراه . مبطل للرضا . لا يتحقق إلا بالتهديد المفرع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها ويكون من نتائج ذلك حصول خوف شديد يحمل المكره على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً . عدم بيان الحكم للوسائل غير المشروعة التي استعملت في الإكراه . قصور .

ب — بيع . المقابل في عقد البيع لا يشترط أن يكون متكافئاً مع قيمة المبيع . الثمن البخس يصلح مقابلاً للالتزامات البائع . إدعاء البائع بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصاً من تعرض الغير له في الأطنان وعجزه عن تسليها لا يكفي لإبطال البيع .

المبادئ القانونية

١ — إذا لم يبين الحكم المطعون فيه

الوسائل غير المشروعة التي استعملها المأمور لإكراه المطعون عليه الأول على التوقيع على عقد الاتفاق كان الحكم قاصراً ، إذا الإكراه المبطل للرضا لا يتحقق — كما جرى به قضاء محكمة النقض — إلا بالتهديد المفرع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها أو التخصص منها ويكون من نتائج ذلك حصول خوف شديد يحمل المكره على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً .

٢ — لا يشترط أن يكون المقابل في عقد البيع — الثمن — متكافئاً مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه أن لا يكون تافهاً ، فالثمن البخس يصلح مقابلاً للالتزامات البائع . وإدعاء البائع بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصاً من تعرض الغير له في الأطنان وعجزه عن تسليها لا يكفي لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاه إكراه مفسد له وهو ما تناوله السبب الأول من سبيل الطعن .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سببين أولهما أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإبطال عقد الاتفاق الذي تم بين الطاعن الأول والمطعون عليه الأول في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ بناء على ما شابته من إكراه قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك لأنه يشترط لتوافر الإكراه المبطل للرضا أن تستعمل وسائل إكراه غير مشروعة يكون الغرض منها انتزاع الرضا للوصول إلى غرض

غير مشروع وأن يكون ما يهدد المكره هو خطر حال في نفسه أو في ماله أو في نفس أو مال بعض أقاربه . وقد قضى الحكم بطلان الاتفاق لما شابه من إكراه أوقعه مأمور المركز بالمطعون عليه الأول وقت تحقيق شكواه دون أن يثبت أن المأمور استعمل وسائل إكراه غير مشروعة كان الغرض منها انتزاع الرضا أو أنه هدد أحداً بما يعتبر خطراً حالاً على النفس أو المال بل كل ما هو ثابت هو أن المأمور أدى واجبه في إجراء الصلح بين الناس كما تلزمه بذلك التعليمات ، فضلاً عن أنه بالرجوع إلى وقائع الدعوى يتضح منها ما يتنافى حصول الإكراه إذ المطعون عليه الأول لم يشك من أن إكراهها وقع عليه فلا هو طلب بطلان العقد ولا هو اشتكى المأمور بل إن الدليل قائم على ما يغير ذلك إذ ثابت أنه صدق في ديسمبر سنة ١٩٤٥ على محضر صلح حرر في القضية رقم ٥ سنة ١٩٤١ كلى أسبوط التي كانت مقامة بينه وبين الطاعن الأول وآخرين ولو كان ثمة إكراه لما طلب اعتماد هذا الصلح فضلاً عما تحويه الدعوى من وقائع أخرى تفند ادعاء الإكراه .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن محمد علي حسانين تزعت ملكيته من أطيان رسا مزادها على من باعها الجابر صالح قاسم (المطعون عليه الأول) الذي يدعى أنه لم يستطع تسلّم الأطيان لتعرض أخوة المدين له ومعهم الطاعن الأول بما ألجأه إلى رفع الدعوى رقم ٥ سنة ٤١ أسبوط التي حكم فيها لمصلحته فاستأنف خصومه الحكم ثم اصطالحوا معه على أن يتنازل عن الربيع قبل رغبة منه في تسلّم الأطيان ولكنه لم يمكن من ذلك واستمر التعرض له من هؤلاء الخصوم فقدم شكواه إلى مأمور المركز ولكن المأمور بدلاً من تحقيق

شكواه أكرمه على توقيع الاتفاق المؤرخ في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ لذلك هو يتمسك بطلانه لما شاب إرادته من إكراه ، وقد أخذ الحكم المطعون فيه بدفاع جابر صالح قاسم (المطعون عليه الأول) تأسيساً على أن الظروف التي أحاطت بالاستأنف (المطعون عليه الأول) والتي ألجأته وحدها إلى توقيع اتفاق ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ هي ظروف يتوافر فيها الإكراه المفسد للرضا إذ الواضح أنه لم يكن يفكر في التخلي عن ملكه بل مضى بالوسائل القانونية إلى وضع يده على أرضه فلما حكم له وبجز خصومه عن مغالبتة أمام القضاء لجأوا إلى التعرض للمادى الذي لا سند له إلا القوة والبطش فلما شكوا أمره إلى البوليس ليقوم بواجبه في حمايته فكل هذا عن أداء الواجب وعهد إلى التأثير في المستأنف ليوقع عقد ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ... الذي لم يكن له أى مبرر لأن ملكية المستأنف ثابتة لا شائبة فيها ولا غبار عليها وتعرض المستأنف ضده السادس (الطاعن الأول) لم يكن مبنياً على نزاع في الملك وإنما كان قائماً على التعدي الأصولي الذي لا سند له فان تسكب المأمور المكلف بالسهر على أمن الناس وطمأنينتهم والعمل على استقرار الأمور في مستقرها الصحيح لوقف اعتداء المعتدى أو اتخاذ الإجراءات القانونية قبلهم وضغط على المعتدى عليه لكي ينزل عن بعض حقه للمعتدى بما يعتبر إكراها مفسداً للرضا ما دام ثابتاً أن هذا المجنى عليه كان في قريته مستضعفاً أزاء المعتدين . وقد يقرهم الحاكم على ظلمهم له مع وضوح حقه ... وضغط المأمور على المستأنف تنطق به الحوادث إذ أنه لم يتخذ أى إجراء من إجراءات التحقيق بل كان كل ما عمله أن أثبت في محضر الصلح بنصه ، وقال أن الطرفين

اتفقا عليه بعد إسداء التصح وإجراء التوفيق بينهما منعاً للنزاع المستمر والخصومات وما ينجم عنها من حوادث تخل بالأمن العام

ومن حيث إن هذا الذي أثبتته الحكم المطعون فيه قد جاء قاصراً عن بيان الوسائل غير المشروعة التي استعملها المأمور لا كراه المطعون عليه الأول على التوقيع على عقد الاتفاق إذ الإكراه المبطّل للرضا لا يتحقق — كما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا بالتهديد المفرع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتائج ذلك حصول خوف شديد يحمل المكره على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً .

ومن حيث إن السبب الآخر من سببي الطعن يتحصل في أن الحكم إذ قضى ببطالان الاتفاق لخلوه من سبب مشروع قد أخطأ في تطبيق القانون لأن الحكم بني انعدام السبب على أن الأطيان محل الاتفاق تساوى أكثر مما يعمت به وأن الفرق وقدره ٨٥؛ جنسها الذي اتفق على أن يستولى عليه المدين المزروعة ملكيته هو بغير مقابل فيعتبر منعدم السبب ، وفي هذا الذي قرره الحكم خلط بين سبب الالتزام والباعث عليه فضلاً عن أن الباعث على هذا الاتفاق مشروع لأن أخوة المدين المزروعة ملكيته كانوا ينازعونه في صحة البيع الصادر له من أبيهم بمقولة إنه يبيع صوري لإكمال نصاب العمدية فكان الباعث على الاستيلاء على الفرق بين ما دفعه المشتري من الراسي عليه المزداد وبين ما يمكن أن تباع به الأطيان هو ترضية هؤلاء الورثة بتوزيع مبلغ الفرق عليهم على أنه حتى لو سلم بأن فرق الثمن لم يكن معداً لهذا الغرض فإن للاتفاق سببه

المشروع وهو الصلح وقض النزاع .

ومن حيث إنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه بني خلو الاتفاق من سبب مشروع على أن « المتأنف » (المطعون عليه الأول) قد تنازل عن أطيانه لا في مقابل الثمن الذي تساويه ولكن في مقابل ما دفعه فيها والمصاريف التي أنفقها وفوائد نقوده ومثل هذا المقابل لا يصلح سبباً للبيع إذ أن البائع إنما يبيع ملكه إن شاء أن يبيعه في مقابل ثمن يوازي قيمته فإذا ما نقص هذا المقابل لوجب أن يكون لهذا النقص سبب وليست الحالة هنا حالة ثمن ولكنها حالة تنازل مقصود ولم يكن القصد منه التبرع ولكن سببه هو الخلاص من تعرض غير مستند إلى أساس

ومن حيث إن هذا الذي قرره الحكم غير صحيح لأنه لا يشترط أن يكون المقابل في عقد البيع — الثمن — متكافئاً مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه أن لا يكون ناقصاً ، فالثمن البخس يصلح مقابلاً لالتزامات البائع . وادعاء البائع — كما هو الشأن في الدعوى — بأنه باع بما دون القيسة على علم منه بذلك تخلصاً من تعرض الغير له في الأطيان وعجزه عن تسليها لا يكفي لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاه إكراه مفسد له وهو ما تناوله السبب الأول من سببي الطعن .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم .

(طعن الشيخ محمد عبد الحافظ صالح الشهير بالصاوي وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الفتاح الشلقاني ضد الشيخ جابر صالح قاسم وآخر وحضر عن الأول الأستاذ سامي عازر جبران نائباً عن الأستاذ حنا مرقس رقم ٩٦ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩١

٨ فبراير سنة ١٩٥١

١ — طعن في حكم تحضيري أو تهديدي . جازم مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع .

ب — قبول مانع من الطعن في الحكم . يشترط فيه أن يكون صريحاً . مجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائي واجب التنفيذ في إجراءات تنفيذه . غير قاطع الدلالة في رضا المحكوم عليه بالحكم . مجرد إذعان لما لا سبيل له إلى منعه .

ج — طلب في مذكرة أودعت دون أن يطلع عليها الخصم . الحكم به . مخالف للإجراءات الأساسية الواجب مراعاتها .

المبادئ القانونية

١ — أن ما حرمته الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض إنما هو رفع طعن مستقل عن الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض قبل الفصل في الموضوع . أما متى صدر الحكم في الموضوع فليستظلم من الحكم التحضيري أو التمهيدي المحض أن يطعن في هذه الأحكام بطريق النقض مع طعنه في الحكم الصادر في الموضوع .

٢ — يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم بوصفه تركاً لحق ثابت أن يكون صريحاً لا يحتمل تأويلاً ، وإذن فمجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائي واجب التنفيذ في إجراءات تنفيذه كالحضور أمام الخبير المنتدب لبيع البضاعة لحسابه أو موافقته على ما يتبع من إجراءات النشر وعلى صيغته أو حضور جلسات المزاد —

كل هذا غير قاطع الدلالة في رضا المحكوم عليه بالحكم إذ قد يكون مجرد إذعان لما لا سبيل له إلى منعه أو الحيلولة دون المضى فيه .

٣ — إن في صدور الحكم بطلبات أبديت في مذكرة أودعت ملف الدعوى دون أن يطلع عليها الخصم مخالفة للإجراءات الأساسية الواجبة مراعاتها ، إذ لا يجوز أن تنظر المحكمة في طلبات قدمت في الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم — وهو أصل من أصول المرافعات تؤيده نصوص المواد ٩٤ و ٩٥ مرافعات قديم و ١٥ من لائحة الإجراءات الداخلية للحاكم الصادرة في ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤ ولا يسوغ الخروج على هذا الأصل أو تغيير قواعد وضعت كفالة لعدالة التقاضي وعدم تجهيل الخصومة على من كان طرفاً فيها .

المحكمة

د من حيث إن الطعن موجه إلى الأحكام الثلاثة الصادرة من محكمة استئناف مصر في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ وفي ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ وفي ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ وقد قضى الحكم الأول بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه بأي طريق من الطرق القانونية أن المركب التي حملت البضاعة المبيعة منه للطاعن بمقتضى الفاتورة المحررة في ٢١ مايو سنة ١٩٤٣ والمنصوص فيها على أن يكون تسليم البضاعة في مدايق المشتري بمصر القديمة — أن هذه المركب وصلت إلى مرسى مصر

القديمة قبل يوم ١١ من يونيه سنة ١٩٤٣ وأنه بذل مجهوداً جدياً للإهتمام إلى مخازن الطاعن بمدايح مصر القديمة فلم يوفق - وقضى الحكم الثاني الصادر في ٢ من ابريل سنة ١٩٤٧ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٤٤ تجارى كلى مصر (المرفوعة من الطاعن على المطعون عليه بطلب إلزام المطعون عليه بمبلغ ١٥١ جنيها) وفي الدعوى رقم ٢٧٠ سنة ١٩٤٣ تجارى كلى مصر (المرفوعة من المطعون عليه على الطاعن) بتعيين مكتب الخبراء الحسابيين لبيع البضاعة المتفق عليها في الفاتورة المحررة في ٢١ من مايو سنة ١٩٤٣ لحساب الطاعن ... وقضى الحكم الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ في موضوع الدعوى بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٥٠٢ جنيه و ٧٧٥ ملياً ومصروفات الدرجتين .

ومن حيث إن المطعون عليه دفع في مذكرته الثانية بعدم جواز الطعن في هذه الأحكام الثلاثة لأن حكم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ هو حكم تمهيدى أو على الأصح حكم تحضيرى لم تكشف فيه المحكمة عن وجهة نظرها عن النزاع وإنما غاية ما هناك أنها رأت قبل الفصل في الموضوع إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفي نقطتين معينتين ذكرتهما في الحكم وعلى ذلك لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض . أما بالنسبة إلى الحكم الصادر في ٢ من ابريل سنة ١٩٤٧ فقد رضى به الطاعن ونفذه تنفيذاً كاملاً دون أى احتياط أو تحفظ رغماً عن كونه حكماً قطعياً فصل في الخصومة إذ اعتبر الطاعن هو المخطئ . وقرر رفض دعواه وبيع البضاعة على حسابه وتعيين مكتب الخبراء لأداء هذه المأمورية فلم يطعن الطاعن في هذا الحكم فور صدوره بل

رضى به ونفذه طوعاً إذ اتفق مع المطعون عليه على أن يكون البيع بالمزاد وعلى وسائل النشر وصيغة ما ينشر وحضر جميع جلسات الخبير إلى أن تم البيع ورسا المزاد وأما بالنسبة إلى الحكم الأخير الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ فهو حكم لا ينشئ جديداً بل يقرر نتيجة حتمية لما سبق أن قضى به في ٢ من ابريل سنة ١٩٤٧ .

ومن حيث إن هذا الدفع مردود أولاً فيما يختص بالحكم الأول بأن ما حرته الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض إنما هو رفع طعن مستقل عن الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض قبل الفصل في الموضوع أما متى صدر الحكم في الموضوع فللتظلم من الحكم التحضيرى أو التمهيدى المحض أن يطعن في هذه الأحكام بطريق النقض مع طعنه في الحكم الصادر في الموضوع ومردود ثانياً فيما يختص بالحكم الثاني الصادر في ٢ من ابريل سنة ١٩٤٧ بأنه وإن كان حق المطعون عليه في التمسك بعدم جواز الطعن لم يسقط لعدم إبدائه في مذكرته الأولى لأنه ليس من الدفع التى تسقط بالتكلم في الموضوع وفقاً لنص المواد ١٣٤ و ١٣٨ و ١٣٩ من قانون المرافعات (القديم) كما لا تحول دون إبدائه في مذكرة المطعون عليه الثانية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون إنشاء محكمة النقض ذلك لأنها إنما تحرم إبداء أسباب شفهية في الجلسة غير تلك الأسباب التى أدلى بها الخصوم في المذكرات الكتابية المودعة في القضية - إلا أن هذا الدفع مردود بأنه يشترط في القبول المانع من الطعن في الحكم بوصفه تركاً لحق ثابت أن يكون صريحاً لا يحتمل تأويلاً واذن فجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائى

واجب التنفيذ في إجراءات تنفيذه كالحضور أمام الخبير المتدب لبيع البضاعة لحسابه أو موافقة على ما يتبع في إجراءات النشر وعلى صيغته أو حضور جلسات المزاد - كل هذا غير قاطع الدلالة في رضا المحكوم عليه بالحكم إذ قد يكون مجرد اذعان لما لا سبيل له إلى منعه أو الخيلولة دون المضي فيه ومردود ثالثاً فيما يختص بالحكم الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ بأن الحكم قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغاً من المال للطاعن أوجه طعن خاصة بهذا الحكم منها اعتراضه على جواز الحكم عليه بهذا المبلغ كما سيرد في بيان الأسباب فهو إذن ليس نتيجة حتمية للحكم السابق .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الدفع بعدم جواز الطعن في الأحكام الثلاثة .

ومن حيث إن السببين الأولين من أسباب الطعن يتحصلان في : - أولاً - أن الحكم الصادر في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ والحكم الصادر في ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ قد أخطأ كل منهما في تطبيق القانون إذ خالفاً المادتين ١٦٨ و ١٧٥ من القانون المدني (القديم) والمادة ٦٨٥ من قانون المرافعات (القديم) ذلك لأن البائع والمشتري اتفقا على تسليم البضاعة في محل الطاعن وعلى أن يدفع الثمن أولاً فأولاً بنسبة ما يتم تسليمه منها وهذا الاتفاق هو قانون الطرفين ولا يجوز الخروج عليه وفقاً لنص المادة ١٦٨ من القانون المدني (القديم) التي تقضى بأن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه فإذا كان الدائن هو المقصر في الاستلام فإن المادة ١٧٥ مدني (قديم) توجب على المدين أن يعرض عليه الدين عرضاً حقيقياً وهو الذي أبانه قانون المرافعات وعلى ذلك يكون من الخطأ إحالة الدعوى على التحقيق أو

المساس بهذا الاتفاق الصريح - وثانياً - مخالفة الحكمين للمادة ١٠٣ مرافعات (قديم) إذ بنيا على وقائع لا مصدر لها من أدلة الملف ولا تؤدي قانوناً إلى ما انتهى إليه الحكم الثاني وفيها فسخ لاتفاق الطرفين فقد قرر الحكم الثاني أنه اتضح من الانذارات والخطابات المتبادلة بين الطرفين ومن أقوالها وشهادة الشهود أنه وإن كان الطاعن معروفاً بحجة المدانين إلا أنه وقت التعاقد لم تكن باسمه مدبغة مخشي المطعون عليه أن يلتقي بضاعته في مدبغة والد الطاعن قبل الحصول على الثمن فيقع في متاعب لذلك فضل أن يتصل بالطاعن قبل تسليم البضاعة ليضمن قبض الثمن مع التسليم - ولما رأى من الطاعن مطاولة بسبب عدم تجهيز باقي الثمن بأ كله لم يعطه البضاعة وهذا الذي قرره الحكم بعينه أن فيه فسخا لاتفاق الطرفين إذ جعل من صفقة محل التسليم فيها هو محل الدائن صفقة محل التسليم فيها هو محل المدين وجعل من شرط دفع الثمن المقارن للتسليم شرط دفعه قبل التسليم وهذا دون أن يعني بالرد على مستندي جوهرين في الدعوى اتخذها الحكم الابتدائي دعامة له دون أن يدحض ما ورد في الحكم الابتدائي وما بني عليه وهذا وذاك قصور مبطل للحكم .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الوقائع التي عرضت على محكمة الموضوع تتحصل في أن الطاعن اشترى في ١٩٤٣/٥/٢١ من المطعون عليه قدراً معيناً من البضائع بثمن معين على أن يكون تسليم البضاعة في مدانين المشتري بمصر القديمة ودفع المشتري ١٠٠ جنيه من الثمن واتفق على أن يكون دفع الثمن بنسبة ما يسلم من البضاعة التي ستصدر من الاسكندرية وفي ١١ من يونيو سنة ١٩٤٣

« بأنه يخلص من الانذارات والخطابات المتبادلة سابقة الذكر ومن أقوال الطرفين وشهادة الشهود على الوجه المتقدم أنه وإن كان إبراهيم عبد الحافظ (الطاعن) معروفاً بجهالة المدابغ إلا أنه وقت التعاقد لم تكن باسمه المدبغة تخشى المستأنف (المطعون عليه) أن يلقي بضاعته في مدبغة والده قبل الحصول على الثمن فيقع في متاعب لذلك فضل أن يتصل بالمستأنف عليه (الطاعن) قبل تسليم البضاعة ليضمن قبض الثمن مع التسليم ولما رأى من المستأنف عليه مطاولة بسبب عدم تجهيز باقي الثمن بأكله لم يعطه البضاعة يؤيد ذلك أن إبراهيم عبد الحافظ كان همه في إنذاراته محصوراً في طلب استرداد العربون ولو كان جاداً لما اتخذ لنفسه موقفاً سلبياً وهو التصميم على تسلم البضاعة في المدبغة (وقد ظهر أن لا مدبغة له خاصة باسمه) ودون أن يسمى للحل الصحيح وهو عرض المبلغ وطلب استلام البضاعة بطريقة جدية ولو فعل ذلك لما تأخر البائع عن تسليم البضاعة كما هو مستعد لذلك اليوم مع إباء المشتري ... وحيث إنه لما تقدم يكون الخطأ هو من جانب المشتري (الطاعن) وهو المسئول عن النتائج ويكون غير محق في طلب استرداد ما دفعه من الثمن بعد أن انعقدت الصفقة ورفض استلام البضاعة ويكون من حق البائع أن يطلب بيع البضاعة على ذمة المشتري ... »

« ومن حيث إن السيين الثالث والرابع واردة على الحكم الأخير الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ ويتحصل أن هذا الحكم قد عاره بطلان جوهرى فضلاً عن مخالفته للمادة ٣٦٨ مرافعات (قديم) وذلك أن طلبات المطعون عليه أمام محكمة أول درجة كانت مقصورة على رفض دعوى الطاعن الخاصة

أرسل المطعون عليه للطاعن خطاباً يخبره فيه بوصول البضاعة ويطلب مبلغ ٤٠٠ جنيه تحت الحساب كما يطلب منه إيضاح الجهة التي يرغب تسلم البضاعة فيها . وبعد تبادل الانذارات بين الطرفين بشأن محل التسليم أقام كل منهما دعواه مدعياً أن خصمه هو المتخلف عن الوفاء . وادعى المطعون عليه أنه تقل البضاعة في سفينة ألقت مراسيها بمصر القديمة وعبثاً حاول العثور على مدبغة الطاعن . فقضت المحكمة بحكم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه أن المركب التي حملت البضاعة المبيعة للطاعن وصلت إلى مرسى مصر القديمة قبل يوم ١١ من يونيو سنة ١٩٤٤ وأنه بذل مجهوداً جدياً للاعتداء إلى مخازن الطاعن بمصر القديمة فلم يوفق ، وليس ثمة مخالفة للقانون في سعى المحكمة في التحقيق من دفاع البائع الذي يقوم على أنه كان راغباً دوماً في تنفيذ التزاماته وأنه حمل البضاعة إلى حيث اتفق على تسليمها فلم يجد محلاً للشترى في تلك الجهة . كما أن قضاءها في ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ باعتبار الطاعن هو المتخلف عن الوفاء لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور أو فسح ، فقد أثبتت المحكمة أن المطعون عليه ما زال يعرض البضاعة على الطاعن أمام المحكمة — وهو عرض حقيقى وفقاً لنص المادة ٦٩٧ مرافعات (قديم) إذ العقد لم يحدد ميعاداً للتسليم — ولكن الطاعن هو الذى كان يابى تنفيذ الاتفاق كما استدلت المحكمة على أن هذا الذى جرى أمامها هو ما كان عليه موقف الطرفين قبل طرح خصومتهما أمام القضاء بما فصله حكم ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ استناداً إلى الخطابات والانذارات التى تبادلها الطرفان وما شهد به الشهود وما ثبت من أوراق الدعوى وانهى منه إلى القول

في طلبات قدمت في الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم كما أنه أصل من أصول المرافعات تؤيده نصوص المواد ٩٤ و ٩٥ من قانون المرافعات (القديم) و ١٥٥ من لائحة الاجراءات الداخلية للحاكم الصادرة في ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤ ولا يسوغ الخروج على هذا الأصل ما يدعيه المطعون عليه من أن العمل جرى أمام الدائرة التي أصدرت الحكم على ايداع المذكرات ملف الدعوى دون اعلان الخصم بها فليس من شأن هذا لو صح أن يغير من قواعد وضعت كفالة لعدالة التقاضي وعدم تجهيل الخصومة على من كان طرفاً فيها ، وواضح أن مجرد ذكر الخصم في جلسة المرافعة أنه يصمم على ما جاء بمذكرته لا يجعل طلباته التي حوتها مذكرته الأخيرة معلومة لخصمه في حين أنه لم يطلع عليها .

• ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم الأخير الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ دون الحكمين الصادرين في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ و ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ .

(طعن ابراهيم عبد الحافظ اندى وحضر عنه الأستاذ فريد أنطون ضد موسى ليني وحضر عنه الأستاذ حني أبو العارقم ١٤٤ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٢

٨ فبراير سنة ١٩٥١

بطلان مراقة . لا يجوز إلا في حالة انقطاع المرافعة بفعل أحد الخصام أو إجماله . إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الخصام أو تغيير حاله الشخصية أو صفته . لا يترتب عليه الحكم ببطلان المرافعة .

المبدأ القانوني

لا يجوز طلب الحكم ببطلان المرافعة إلا إذا حصل إنقطاع المرافعة بفعل أحد

بالزامه يرد المائة جنيه التي قبضها من الثمن وتعين خير لبيع البضاعة على حساب الطاعن مع حفظ حقه في التعويضات وهذه هي الطلبات التي حوتها صحيفة استئناف والتي صدر بها حكم ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ إذ قضى بتدب خير لبيع البضاعة على حساب الطاعن ولكن القضية حدد لها بعد ذلك جلسة أمام المحكمة فأودع المطعون عليه في ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مذكرة أبدى فيها طلبات جديدة لم يسبق له طلبها أمام محكمة أول درجة فقضت المحكمة على أساسها بالزام الطاعن بأن يدفع إليه مبلغ ٥٠٢ جنيه وكسراً دون أن تلتى بالا إلى أن هذه المذكرة لم تعلن للطاعن وأن هذه الطلبات لم تطلب في مواجهته فضلاً عن أنها طلبات جديدة لا يجوز قبولها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

• ومن حيث إنه يبين من مراجعة أوراق الطعن أن طلبات المطعون عليه التي أبداهها أمام محكمة أول درجة والتي حوتها صحيفة استئناف هي رفض دعوى الطاعن وتعين خير لبيع البضاعة على حسابيه وحفظ حقه في الرجوع عليه بالتعويضات وقد قضت محكمة الاستئناف في ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ له بهذه الطلبات . وحدد لنظر الدعوى بعد ذلك جلسة ١٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها حضر محاميان عن وكيل طرفي الخصومة الأصليين وذكر كل منهما أنه يصمم على ما جاء بمذكرته . فأجلت القضية للحكم لجلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها صدر الحكم المطعون فيه بالزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٥٠٢ جنيه و ٧٧٥ ملياً مستنداً في ذلك إلى ما جاء في مذكرة أودعها المطعون عليه ملف الدعوى دون أن يطلع عليها الطاعن وفي هذا مخالفة للاجراءات الأساسية الواجب مراعاتها إذ لا يجوز أن تنظر المحكمة

عليهم تعجيل هذا الاستئناف... ثم ذكر أن التكليف بالحضور هو أمام محكمة الاسكندرية بمحكمة الاستئناف الابتدائية الوطنية، - كذا بجلستها التي ستعقد يوم الثلاثاء أول أكتوبر سنة ١٩٤٦. لم يقيد هذا التعجيل ولم ينظر الاستئناف في يوم أول أكتوبر سنة ١٩٤٦. وفي ٧ من مارس سنة ١٩٤٨ رفع المطعون عليهم دعوى بطلان المرافعة في الاستئناف فقضت محكمة الاستئناف بالحكم المطعون فيه بطلان المرافعة.

د ومن حيث إن عما تنهأ الطاعتان على الحكم أنه أغفل التحدث عن دفاعهما الذي يتحصل في أن الدعوى أوقفت حتى يعين قيم على إحدى المستأنف عليهم التي حجر عليها فيجب أن لا يعتد في حساب ثلاث السنوات بالمدة التي انقضت بين وقف الدعوى وإقامة القيم (أى من ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ حتى أول سبتمبر سنة ١٩٤٦) وأن الحكم بهذا الاغفال قد عاره قصور مبطل له لأن هذا الدفاع جوهرى من شأنه تغيير وجه الرأى في الدعوى وفقاً لما قضت به محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٢.

د ومن حيث إنه يبين عما سبق ذكره أن الاستئناف أوقف في ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ للحجر على أحد المستأنف عليهم وهى الست هانم عوض وثابت من الأوراق أن الطاعتين دفعتا دعوى بطلان المرافعة بوجوب رفضها لعدم انقضاء ثلاث سنوات على إيقاف المرافعة بفعلها أو إهمالها إذ لا يجوز الاعتداد بالمدة التي انقضت بين تاريخ وقف الدعوى وإقامة القيم على المحجور عليها في أول سبتمبر سنة ١٩٤٦ ولكن الحكم المطعون فيه لم يلق بالآ لهذا الدفاع الجوهرى، وقضى بطلان المرافعة

الأخصام أو إهماله أو امتناعه (م ٣٠٠ و ٣٠١ مرافعات قديم). أما إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الأخصام أو تغيير حالته الشخصية أو زوال صفته فلا يترتب على هذا الانقطاع غير المنسوب إلى إهمال المدعى أو فعله أو امتناعه جواز الحكم بطلان المرافعة مهما طال مدة الانقطاع. ذلك لأن بطلان المرافعة إنما شرع جزاء للإهمال أو التراخي أو الامتناع عن السير بالخصومة حيث لا يحول دون السير بها حائل. فإذا قام أحد الموانع القانونية سالفة الذكر أوقفت مدة الثلاث سنوات حتى يزول المانع ويصبح الانقطاع منسوباً إلى فعل المدعى وحده.

المحكمة

د من حيث إن واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل في أن الطاعتين استأنفتا الحكم الصادر لمصلحة المطعون عليهم أمام محكمة استئناف مصر وقيد تحت رقم ٦٥٦ سنة ٥٨ قضائية وفي ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ قررت محكمة الاستئناف وقف الدعوى للحجر على أحد المستأنف عليهم وهى الست هانم عوض... وفي ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ أعلن المطعون عليهم (المستأنف عليهم) الطاعتين (المستأنفتين) بتعجيل ذكر في صحيفته د حيث إن الاستئناف رقم ٦٥٦ سنة ٥٨ قضائية قد أوقف بجلسته ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ بسبب الحجر على الست هانم عوض مرزوق أحد المستأنف عليهم لعدم معرفة القيم عليها، وحيث إنه تعين حضرة عوض بك صدق قيم عليها وبهم المستأنف

المبدأ القانوني

لما كان المدعى يطلب تثبيت ملكيته للأطيان المتنازع عليها وكان لازم لذلك أن تبين محكمة الموضوع متى قضت له بطلباته سبب ملكيته يساناً يتسنى معه لمحكمة النقض إجراء رقابتها ، فإنه لا يكفي في هذا الخصوص أن يقرر الحكم المطعون فيه أن الخصم لم يكسب الملكية بأى من عقدي شرائه ولا بوضع اليد ، لأن تقرير الحكم أن المدعى عليه لم يكسب ملكية الأطيان بأى سبب من أسباب كسب الملك لا يفيد بذاته وبطريق الزوم ثبوت ملكيتها للمدعى .

كذلك لا يكفي أن يقرر الحكم المطعون فيه أن مستندات المدعى تشمل الأرض المتنازع عليها وانها من ذلك تكون ملكاً له ، من غير بيان هذه المستندات وكيفية إفادتها هذه الملكية .

المحكمة

من حيث إن الطاعن ينعى على الأحكام الثلاثة المطعون فيها الصادر أولها في ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ وثانيها في ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ وثالثها في ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ الخطأ في القانون والقصور في التسيب ذلك أن المحكمة إذ انتهت فيها إلى القضاء بتثبيت ملكية المطعون عليهما للعدانين موضوع النزاع لم تبين سبب هذه الملكية والدليل عليه بل أقامت قضاءها على عجز الطاعن عن إثبات تملكه الأرض موضوع النزاع . وبذلك تكون المحكمة قد نقلت عبء الإثبات عن عائق المطعون عليهما وهما

لمضى أكثر من ثلاث سنوات على وقف الدعوى ، وهذا قصور يعيب الحكم لأن قانون المرافعات (القديم) - كما سبق لهذه المحكمة أن قضت - لا يجيز طلب بطلان المرافعة إلا إذا حصل انقطاع المرافعة بفعل أحد الخصام أو إهماله أو امتناعه (م ٣٠٠ ١٠ ٢٠٠ مرافعات قديم) أما إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الخصام أو تغيير حاله الشخصية أو زوال صفته فلا يترتب على هذا الانقطاع غير المنسوب إلى إهمال المدعى أو فعله أو امتناعه جواز الحكم ببطلان المرافعة مهما طال مدة الانقطاع ذلك لأن بطلان المرافعة إنما شرع جزاء للإهمال أو التراخي أو الامتناع عن السير بالخصومة حيث لا يحول دون السير بها حائل فإذا قام أحد الموانع القانونية من وفاة أو تغيير حالة أو زوال صفة أو قفت مدة ثلاث السنوات حتى يزول المانع ويصبح الانقطاع منسوباً إلى فعل المدعى وحده وعلة هذا الحكم توجب القول بالتسوية بين حالة ما إذا كان المانع راجعاً إلى المدعى أو إلى المدعى عليه .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(طعن . مصلحة الأملاك الأميرية وأخرى حضر عنهما الأستاذ توفيق عطيه ضد ورثة الرحوم على باشا فهمى وآخرين وحضر عن الأربعة الأولين الأستاذ نور الدين رجائي نائباً عن الأستاذ عبد الفتاح رجائي رقم ١٠٠ سنة ١٩ في بالهيئة السابقة) .

٤٩٣

١٥ فبراير سنة ١٩٥١

قصور . لا يكفي أن يقرر الحكم أن المدعى عليه لم يكسب ملكية الأطيان المتنازع عليها بأى سبب من أسباب كسب الملك . لأن تقرير الحكم ذلك لا يفيد بذاته وبطريق الزوم . ثبوت الملكية للمدعى .

المدعيان أصلاً إلى عاتق الطاعن وهو المدعى عليه وواضع اليد مخالفة بذلك قواعد الإثبات كما أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المستندات المقدمة من المطعون عليهما غير متجة في افادة ملكيتهما للفدانين المذكورين ذلك أن الحجة الشرعية الصادرة من مديرية الشرقية إلى المرحوم يوسف حسن حميد في ١١ من يناير سنة ١٨٩٤ بشرائه ١٥ ف و ١٩ ط و ١٦ س بحوض الجزيرة والسيل بناحية دوامة مركز فاقوس لا تصلح سنداً للملكيتهما القدر المتنازع عليه لأنهما ليسا من ورثة يوسف حسن حميد . كذلك عقد القسمة المؤرخ في ١٤ من مارس سنة ١٩٠٩ المعقود بين يوسف حسن حميد المذكور واخوته لا يصلح هو الآخر سنداً على ملكيتهما من ناحية لأن القسمة بذاتها كاشفة للحق لا منشئة له . ومن ناحية أخرى لأن العقد المذكور لم يتضمن بيان حدود الأعيان المقسومة ولا الأحواض والنواحي التي تقع فيها — أما عقد القسمة المؤرخ في ٨ من يناير سنة ١٩٣٦ والمعقود بين المطعون عليهما فإنه يستند إلى عقد القسمة الأول فيكون مثله ساقط الدلالة في هذا الخصوص . ولم يرد الحكم الأخير على هذا الدفاع الجوهرى . وينعى الطاعن كذلك على الحكم الثانى الصادر في ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ أنه اعتمد تقرير الخبير اسماعيل عبد الرازق افندى مغافلا الرد على الطاعن التي وجهها إلى تقريره وهي تحصل في أنه لم ينتقل إلى الأرض المتنازع عليها وأنه طبق مستنداً لا وجود له بملف الدعوى وهو العقد المؤرخ في ٥ أغسطس سنة ١٩٢٠ الذى ذكره الحكم الصادر في ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ ضمن مستندات الطاعن .

ومن حيث إنه لما كان المطعون عليهما هما المدعيان أصلاً بتثبيت ملكيتهما للفدانين

المذكورين وكان لازم ذلك أن تبين محكمة الموضوع متى قصت لهما بهما سبب ملكيتهما بياناً يتسنى معه لهذه المحكمة إجراء رقابتها — وكان لا يكتفى في هذا الخصوص أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر في ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين المذكورين بأى من عقدي شرائه الصادر أولهما في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٢٠ وثانيهما في ١٣ من يناير سنة ١٩٢١ — ولا أن يقرر أنه لم يكسب ملكيتهما بوضع اليد المدة القصيرة — كذلك لا يكتفى أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر في ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين المذكورين بوضع اليد المدة الطويلة — لا يكتفى هذا كله لأن تقرير الحكم أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين بأى سبب من أسباب كسب الملك لا يفيد بذاته وبطريق اللزوم ثبوت ملكيتهما للمطعون عليهما — كذلك لا يكتفى أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر في ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ أن مستندات المطعون عليهما تشمل الأرض المتنازع عليها وانها من ذلك تكون ملكاً لهما . من غير بيان هذه المستندات وكيفية إفادتها هذه الملكية — ذلك أنه إذا كان الحكم المذكور قد حصل تحصيلاً سائغاً أن الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن ما اشتراه المرحوم يوسف حسن حميد من مديرية الشرقية بالحجة الشرعية المؤرخة في ١١ من يناير سنة ١٨٩٤ فإنه لم يبين كيف آل هذا القدر منه إلى المطعون عليهما ، وهما ليسا من ورثته وهو لم يتحدث كذلك عن عقد القسمة المؤرخ في ١٤ من مارس سنة ١٩٠٩ ولا عن كيفية افادته ملكية المطعون عليهما — لما كان ذلك وكان الحكم الأول الصادر في ١٧/٥/١٩٤٥ حكماً تمهيدياً لا عيب فيه لأنه لم

٤٩٤

١٥ فبراير سنة ١٩٥١

شفعة . الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع . مقتضى ذلك أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائي القاضي بالشفعة . وينبني على ذلك أن يكون ريع العين من حق المشتري وحده عن المدة السابقة على تاريخ الحكم .

المبدأ القانوني

لما كان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري وبذلك تكون له ثمرته من تاريخ إبرامه ، حتى لو كان الثمن مؤجلاً ، وما لم يوجد اتفاق بخلاف ، ومن ثم يكون للمشتري الحق في ريع الأطنان من يوم إبرام عقد البيع الصادر إليهم رغم ما هو ثابت من عدم قيامهم بدفع الثمن . وذلك وفقاً للمادة ١٨ من قانون الشفعة (القديم) التي نصت على أن الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع - إذ أن مقتضى هذا النص على ما جرى به قضاء محكمة النقض أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائي القاضي بالشفعة إذ هو سند تملكه . وينبني على ذلك أن يكون ريع هذه العين من حق المشتري وحده عن المدة السابقة على تاريخ هذا الحكم . ولا يكون للشفيع حق فيه إلا ابتداء من هذا التاريخ فقط ، حتى لو كان قد عرض الثمن على المشتري عرضاً حقيقياً أو أودعه على ذمته خزانة المحكمة أثر رفضه .

يخالف قواعد الإثبات إذ كلف خبير الدعوى بتطبيق مستندات الطرفين لمعرفة أيهما ينطبق على الأرض موضوع النزاع ، وكذلك الحكم الثاني الصادر في ١٩٤٧/٣/٢٠ إذ هو لم يقطع فيمن يملك الأرض المتنازع عليها ولم يخالف قواعد الإثبات إذ أحال الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن ادعاءه بأنه كسب ملكية الفدانين بوضع اليد المدة الطويلة وذلك تجهيزاً لعناصر الحكم في الدعوى أما ما ينعاه عليه الطاعن من الفصور في التسبب إذ أغفل الرد على المطاعن التي أبداهما في شأن تقرير الخبير اسماعيل اقتدى عبد الرازق فإن الطاعن لم يقدم عليها أي دليل وفي الأوراق ما ينتقضا إذ ليس صحيحاً أن الخبير طبق عقد ه من أغسطس سنة ١٩٢٠ بل الذي يبين من تقريره أنه طبق مستندات الطاعن المقدمة منه في الدعوى - لما كان ذلك كان عيب القصور لاصقاً بالحكم الأخير وحده . إذ كان يتعين على المحكمة أن تبين فيه سبب ملكية المطعون عليهما للأرض موضوع النزاع ، وإذ هي لم تفعل فإن هذا الحكم الأخير يكون باطلاً بطلاناً يستوجب نقضه وحده دون الحكمين السابقين عليه وذلك دون حاجة إلى بحث سائر الأسباب المنصبة على هذا الحكم الأخير .

(طعن الشيخ حسن حسن سويلم وحضر عنه الأستاذ أحمد فهمي رفعت نائباً عن الأستاذ محمد حسن ضد الشيخ محمد سليمان حسن حميد وآخر وحضر عنهما الأستاذ إبراهيم سعيد رقم ١٤٢ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

المحكمة

د من حيث إن الطعن بني على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تكيف وقائع الدعوى وأجرى عليها حكماً مخالفاً للقانون - ذلك أن المحكمة اقتضت فيه على تنفيذ الأسباب التي أقيم عليها الحكم الابتدائي دون أن تعني بالتحديث عما أسس عليه الطاعن دعواه وهو أنه إذ أحله حكم الشفعة محل المطعون عليهم فيما التزموا به من دفع كامل ثمن الأطنان المشفوع فيها إلى البنك المرتين رأساً، وإذ قام فعلاً بدفع هذا الثمن إلى البنك مع فوائده من يوم استحقاقه يعتبر كأنه قد دفعه من تاريخ حصول البيع وبذلك يكون وحده صاحب الحق في ربيع الأطنان المذكورة من تاريخ طلب أخذها بالشفعة حتى تاريخ تسلمها دون البائعين الذين حرموا أنفسهم من ربيعها بصور عقد البيع منهم ودون المشترين المطعون عليهم الذين لم يقوموا بدفع شيء من ثمنها لا إلى البنك كما التزموا في عقد البيع ولا إلى البائعين . وإنه حتى لو صح أن المطعون عليهم دفعوا إلى البنك من أصل ثمن الأطنان المشفوع فيها مبلغ الـ ٧١٢ ج و ١٢٣ م سالف الذكر فإنه لا يكون لهم حق في ربيعها إلا بقدر ما يعادل هذا المبلغ منسوباً إلى كامل الثمن . وأما وجه الخطأ فيها ردت به المحكمة على أسباب الحكم الابتدائي فهو أنه ليس في تقرير حق الطاعن في الرجوع على المطعون عليهم بما دفعه إلى البنك من فوائد الثمن ما يغني عن المطالبة ببيع الأطنان المشفوع فيها هذا الربيع الذي يزيد كثيراً على تلك الفوائد ، كما أنه ليس من شأن اقتصار المطعون عليهم على المطالبة بفوائد مبلغ الـ ٧١٢ ج و ١٢٣ م عن مدة لاحقة للدة المطالب بالربيع عنها أن يحرمه من هذا الربيع وذلك

متى كان قد قام بدفع فوائد الثمن من تاريخ البيع وأصبح بذلك وحده صاحب الحق في الربيع كما تقدم يسانه وهو ما يدور عليه النزاع في الدعوى ولم تبثه المحكمة . فضلاً عما تقدم فإن المطعون عليهم كانوا قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بما قرره محكمة النقض بحكمها الصادر في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ في الطعن رقم ٨٥ سنة ١٥ ق من أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع في حالة عدم التراضي إلا بالحكم القاضي بالشفعة، وأن ربيعها لا يكون من حق الشفيع إلا من تاريخ هذا الحكم . وقد رد الطاعن على هذا الدفاع بأنه لا يصح أن يضار الشفيع ببطء إجراءات التقاضي . وأن الأولى أن ينسحب أثر حكم الشفعة إلى تاريخ رفع الدعوى بها ، وأنه حتى لو أخذ بالرأي القائل بأن حق الشفيع لا يتقرر إلا بقضاء القاضي فإنه يجب التفريق بين حالة ما إذا كانت الشفعة قد قضى بها الحكم الاستئنافي بعد أن كان الحكم الابتدائي قد رفضها وحالة ما إذا كان قد قضى بها الحكم الابتدائي وأيده في ذلك الحكم الاستئنافي ، ذلك أنه إن صح القول بأن الشفعة لم تقرر في الحالة الأولى إلا بالحكم الاستئنافي فإنه لا يصح في الحالة الثانية - وهي حالة الطاعن - التي تقرر فيها الشفعة بالحكم الابتدائي المؤيد بالحكم الاستئنافي ومع أن الطاعن قد تمسك بهذا الذي رد به على دفاع المطعون عليهم فإن المحكمة لم تنع بمناقشته في حين أن التفريق بين الحالتين المذكورتين لم يكن محل بحث محكمة النقض في حكمها المشار إليه . وأنه على أسوأ الفروض بالنسبة إلى الطاعن يكون له الحق في ربيع الأطنان المشفوع فيها ابتداء من تاريخ الحكم الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي بأحقية في أخذها بالشفعة حتى تاريخ

تسله لها وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ على الأقل فيما قضى به من رفض دعواه عن هذه المدة .

« ومن حيث إنه لما كان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري وبذلك تكون له ثمرته من تاريخ إبرامه ، حتى لو كان الثمن مؤجلاً ، وذلك ما لم يوجد اتفاق مخالف ، ومن ثم يكون للطعون عليهم بوصفهم مشتريين للأطيان المطالب بربعها الحق في هذا الربع من يوم إبرام عقد البيع الصادر اليهم رغم ما هو ثابت به من أنهم لم يدفعوا ثمن هذه الأطيان إلى الباعين وإنما إلزموا بدفعه كاملاً إلى البنك المرتهن رأساً ، ورغم ما يدعيه الطاعن من أنهم لم يقوموا بتنفيذ هذا الالتزام ولم يدفعوا شيئاً من هذا الثمن إلى البنك - ولما كانت المادة ١٨ من قانون الشفعة (القديم) قد نصت على أن الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع - وكان مقتضى هذا النص على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائي القاضي بالشفعة إذ هو سند تملكه ، وأنه ينبغي على ذلك أن يكون ربيع هذه العين من حق المشتري وحده عن المدة السابقة على تاريخ هذا الحكم ، ولا يكون للشفيع حق فيه إلا ابتداء من هذا التاريخ فقط ، حتى لو كان قد عرض الثمن على المشتري عرضاً حقيقياً أو أودعه على ذمته خزانة المحكمة أثر رفضه وبذلك لا يكون هناك محل للتفريق بين حالة ما إذا كانت الشفعة قد قضى بها الحكم الاستثنائي بعد أن كان قد رفضها الحكم

الابتدائي وحالة ما إذا كان قد قضى بها الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم الاستثنائي ، إذ العبرة في الحالتين بالحكم النهائي سواء أكان ملغياً أو مؤيداً للحكم الابتدائي كما يكون غير متع ما أسس عليه الطاعن دعواه من أنه إذ حل محل المطعون عليهم فيما إلزموا به من دفع كل ثمن الأطيان المشفوع فيها إلى البنك المرتهن رأساً ، وإذ قام بدفع هذا الثمن إلى البنك مع فوائده من تاريخ استحقاقه يعتبر كأنه قد دفع هذا الثمن من هذا التاريخ ومن ثم يكون له الحق في ربعها من تاريخ طلب الشفعة ، ذلك أن مجرد دفعه ثمنها وفوائده لا يكسبه أي حق في ربعها عن المدة السابقة على الحكم النهائي القاضي بأحقية في أخذها بالشفعة - لما كان ذلك - كان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بربع الأطيان المشفوع فيها وأن أصاب في خصوص ربع المدة السابقة على يوم ١٩ من يناير سنة ١٩٤٤ تاريخ صدور الحكم الاستثنائي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي بالشفعة إلا أنه قد أخطأ في خصوص قضائه برفض طلب الربع عن المدة التالية ومن ثم يتعين نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص .

(طعن عوض السيد عطا أفندي وحضر عنه الأستاذ عمر عمر بك ضد الشيخ محمد محمد الغنام وآخرين وحضر عنهم الأستاذ توفيق سيدم رقم ٢١٦ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٥

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

١ - حكم صادر بوقف السير في الدعوى . يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

ب - مجرد حضور الطاعن في جلسات التحضير بعد الحكم بالطرد وإعادة القضية إلى التحضير فيما يختص بطلب الحساب لا يعتبر قبولاً منه للحكم بوقف الدعوى .

ج - قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض الدين وتقسيمه . لا يترتب عليه سقوط حق الدائن في ضمان خوله إياه اتفاقه مع المدين على الانتفاع بالأطيان والاستيلاء من ريعها على القسط الذي يستحق له سنوياً من الدين .

المبادئ القانونية

١ - الحكم القاضي بوقف السير في طلب الطرد حتى يفصل في طلب الحساب يعتبر حكماً قد بت نهائياً وبصفة قطعية في نزاع مردد بين الخصوم فهو قابل للطعن بطريق النقض وفقاً لنص المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض التي لم تحظر إلا الطعن على استقلال في الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض . وقانون المرافعات الجديد مع تحريمه الطعن - قبل الفصل في الموضوع - في الأحكام القطعية التي لا تنهى الخصومة ، أجاز الطعن فوراً في الحكم الصادر بوقف الدعوى (م ٢٧٨) .

٢ - إن مجرد حضور الطاعن في جلسات التحضير بعد أن قضت المحكمة بالطرد وإعادة القضية إلى التحضير فيما يختص بطلب الحساب لا يعتبر قبولاً منه للحكم بوقف الدعوى ، إذ يجب أن يكون

القبول المانع من الطعن في الحكم قاطع الدلالة في رضا الخصم به لا يحتمل شكاً ولا تأويلاً (١) .

٣ - أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض الدين وتقسيمه لا يترتب عليه سقوط حق الدائن في ضمان خوله إياه اتفاقه مع المدين على الانتفاع بالأطيان والاستيلاء من ريعها على القسط الذي يستحق له سنوياً من الدين - هذا الاتفاق الذي استمر نافذاً إلى ما بعد صدور قرار لجنة التسوية النهائي . وتقرير محكمة الموضوع لذلك هو تفسير سائع لما انعقدت عليه نية الطرفين لا سبيل للنفي عليه أمام محكمة النقض .

المحكم

د من حيث إن المطعون عليه يدفع بعدم قبول الطعن لسببين الأول لأن الحكم المطعون فيه ليس باتاً إذ هو يقضى بوقف السير في الدعوى حتى يفصل في دعوى الحساب والثاني لأن الطاعن بعد صدور الحكم بوقف السير في الدعوى حتى يفصل في دعوى الحساب حضر أمام محكمة أول درجة في دعوى الحساب وظل يحضر فيها طالباً من المحكمة التأجيل للصلح وذلك دون أن يحتفظ بحق الطعن وفي هذا رضا منه بالحكم .

هـ ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن رفع دعواه طالباً بالحكم

(١) بهذا المعنى قضى الحكم الصادر بتاريخ ٨ من فبراير سنة ١٩٥١ في القضية رقم ١٤٤ سنة ١٨ ق المنشور بهذا العدد رقم ٤٩١ من ١٦٨٤ .

أولاً — بطرد المطعون عليه من أطيانه التي وضع اليد عليها وإلزامه بتسليمها إليه . ثانياً — بإلزام المطعون عليه أن يقدم حساباً مؤيداً بالمستندات عن مدة وضع يده على الأطيان ابتداء من سنة ١٩٤٢ — سنة ١٩٤٣ زراعية إلى سنة ١٩٤٥ — ١٩٤٦ زراعية وما يستجد حتى التسليم وعند نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة أحال قاضي التحضير الدعوى إلى المرافعة فيما يختص بالطلب الأول الخاص بالطرد وبقي الطلب الثاني الخاص بتقديم الحساب دون تحضير — فقضت محكمة أول درجة بإجابة الطلب الأول الخاص بالطرد وأحالت القضية إلى التحضير لاستيفاء تحضيرها فيما يختص بالطلب الآخر ولكن محكمة الاستئناف قضت بالغاء الحكم فيما قضى به من طرد المطعون عليه وإيقاف الفصل فيه إلى أن يفصل في الطلب الخاص بالحساب مؤسسة قضاءها على أن للمطعون عليه أن يضع يده على الأطيان حتى يستد بما له من دين قبل الطاعن وعلى ذلك يجب تعليق مصير طلب الرد على نتيجة الحساب — وهو مالا يراه الطاعن إذ يدعى أن حقه في رفع يد المطعون عليه هو حق ناجز لا يصح أن يعلق على نتيجة الحساب لذلك رفع الطعن الحالي .

ومن حيث إن الدفع بعدم قبول الطعن مردود أولاً بأن الحكم المطعون فيه إذ قضى بوقف السير في طلب الطرد حتى يفصل في طلب الحساب وجعل مصير الطلب معلقاً على ما يظهره الحساب قد بت نهائياً وبصفة قطعية في نزاع مردد بين الخصوم ، فهو قابل للطعن بطريق النقض وفقاً لنص المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض التي لم تحظر إلا الطعن على استقلال في الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض وقانون المرافعات الجديد مع تحريره

الطعن فوراً — أي قبل الفصل في الموضوع — في الأحكام القطعية التي لا تنهى الخصومة ، أجاز الطعن فوراً في الحكم الصادر بوقف الدعوى (م ٣٧٨) — ثانياً أن مجرد حضور الطاعن في جلسات التحضير بعد أن قضت محكمة أول درجة بالطرد وإعادة القضية إلى التحضير فيما يختص بطلب الحساب لا يعتبر قبولاً منه للحكم بوقف الدعوى ، إذ يجب أن يكون القبول المانع من الطعن في الحكم قاطع الدلالة في رضا الخصم به لا يحتمل شكاً ولا تأويلاً والحضور في الطلب الخاص بتقديم الحساب لا يفيد شيئاً من هذا إذ هو طلب يجب السير فيه بغض النظر عما يقضى به في الطلب الآخر الخاص بالطرد .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن السيين الأول والثاني بتحصيلان في أن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه على أنه ثابت من المستندات المقدمة من المستأنف (المطعون عليه) وعلى الخصوص عقد الإيجار الرقم ١٩٣٤/٨/٥ أن المستأنف عليه (الطاعن) أذن له بأن يؤجر للغير ال ١٤ ط ١٢ ف المملوكة للمستأنف عليه ... وأن يستولى على إيجارها استنزالاً من مطلوبه منه من دين وفوائد وذلك ابتداء من سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ زراعية واستمر المستأنف عليه يتفجع بهذه الأطيان بتأجيرها للغير برضاء المستأنف عليه حتى أعلنه بانذار بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ يخبره فيه بانهاء وكالته عنه ... قد شابه خطأ في الاسناد وعاره قصور وأخطأ في التكيف ذلك أولاً لأن الحكم لم يبين ما هي المستندات التي يشير إليها كما أنه لم يبين ما هو الاتفاق الذي استنبطه منها وما هي

حدوده - وثانياً لأن عقد الإيجار الذي يشير إليه الحكم لم يحو اسم المطعون عليه وليس فيه ما يفيد شيئاً من المعنى الذي حصله الحكم إذ أقصى ما يستفاد منه أن الطاعن قد أناب السيد بك على زناقي في التأجير - وثالثاً أن التكيف الصحيح للعلاقة بين الطاعن والمطعون عليه هو أن الطاعن إنما كان يقصد تحويل قيمة الإيجار إلى المطعون عليه وقاء لدينه ولم يكن يقصد إعطاء المطعون عليه أى ضمان إضافي وقد تمسك الطاعن أمام محكمة أول درجة بأن سماحه للمطعون عليه بتأجير أطيان إنما كان الغرض منه مجرد وسيلة لتنظيم تسديد أقساط دينه المضمون برهن تأميني - هو ما أخذ به حكم محكمة أول درجة - وقد أطرح الحكم المطعون فيه هذا دون أن يعيره اهتماماً أو أن يحققه أو يبين أسباباً لرفضه .

د ومن حيث إن وقائع الدعوى تحصل كما يبين من الأوراق في أن الطاعن رهن للمطعون عليه ٢ س ١٣ ط ١٢ ف رهنأ تأمينياً بموجب عقد حرر في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٥ ضمناً لدين المطعون عليه قبله وقدره ١٨٢٠ ج . وقد وضع المطعون عليه اليد على الأطيان ابتداء من ١٩٤٢/١٩٤٣ الزراعية - بموافقة الطاعن - لتحصيل غلتها وخصمها عما له من دين واستمر الحال كذلك حتى بدأ النزاع الحال في سنة ١٩٤٥ إذ اعتبر الطاعن وضع يد المطعون عليه على الأطيان ، وضع يد وكيل عن أصيل له قانوناً أن ينهى الوكالة متى أراد مع تكليف الوكيل بتقديم حساب عن مدة الوكالة وفصلاً أنذر الطاعن المطعون عليه بذلك في ١٩٤٥/١٢/٢٢ ولكن المطعون عليه أبى التسليم بهذا وتمسك بأنه وإن كان في الأصل دائناً مرتين رهنأ تأمينياً إلا أن وضع يده على الأطيان كان بناء على عقد

رهن جازي تم الاتفاق عليه بينهما وتنفذ فعلاً فلا سبيل إلى رفع يده إلا إذا وفي دينه ، فقضى الحكم المطعون فيه بوقف السير في طلب الطرد حتى ينتهي الفصل في طلب الحساب لأنه ثابت أن اتفاقاً تم بين الطرفين على أن يضع المطعون عليه اليد على الأطيان يحصل ريعها خصماً من دينه وسواء أكان الغرض من هذا الاتفاق إنشاء عقد رهن جازي لاحق للرهن التأميني أم عقد وكالة لإدارة الأطيان واستيفاء الدين من غلتها فإنه على كلا الفرضين لا سبيل للطاعن في أن ينهى بالإنذار الحاصل في ١٩٤٥/١٢/٢٢ العلاقة القائمة بينهما لأن عقد الرهن لا يفسخ بإرادة واحدة وكذلك عقد الوكالة إذا كان لمصلحة الدائن . وعلى ذلك يتعين تعليق الفصل في طلب الطرد على ثبوت وقاء الدين وملحقاته - وقد حصل الحكم المطعون فيه هذا الفهم الذي انتهى إليه من المستندات المقدمة ومنها :

(١) عقد إيجار حرر في ١٧ من يولييه سنة ١٩٣١ بين الطاعن وأحمد علي زيدان عن الأطيان محل النزاع لمدة ثلاث سنوات نصر في البند الخامس منه على أن على المستأجر أن يدفع الأجرة في مواعيد استحقاقها إلى المطعون عليه رأساً .

(٢) اتفاق بين سيد بك على زناقي (وكيل المطعون عليه كما يسم بذلك الطاعن أمام محكمة الموضوع) وأحمد علي زيدان حرر في ٣ من أبريل سنة ١٩٣٢ (٣) خطاب من الطاعن إلى المطعون عليه حرر في ٢٢ من يولييه سنة ١٩٣٢ ورد به : أحمد علي زيدان زرع خمسة عشر قدان قصب ، الاثنى عشر قدان وكسور تعلقكم وقدانين وكسور ملكه وجميعهم باسم السيد بك وسيوردون باسمه فأصبح المبلغ في يديكم وكل المبلغ مضمون . الخ ،

(٤) خطاب غير مؤرخ من الطاعن للمطعون عليه ورد به : أنعمش بحضوري آخر الجاري

لعمل اللازم لتكليف أطيان الاقالة حسب طلبكم باسم جنابكم كسابقة الاتفاق (٥) عقد إيجار محرر في ٥ من أغسطس سنة ١٩٣٤ يفيد استيجار على محمد اسماعيل الأطيان موضوع الدعوى من سيد بك على زناقي (٦) عقد إيجار آخر من المذكور محرر في مارس سنة ١٩٣٧ وآخر في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤١ - وكل ما حصله الحكم المطعون فيه من هذه المستندات هو تحصيل سائع مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع ولا يعيبه خطأ فى الاسناد أو التكيف ولم يشبه قصور فقد بين الحكم مدى الاتفاق الذى الذى استنبطه من هذه المستندات وهو أن يستولى المطعون عليه على ريع الأطيان ابتداء من سنة ١٩٣٥/١٩٣٤ زراعة استزالا مما له من دين وفوائد - وفيما استظهره الحكم من نية الطرفين وتكييفه لها الرد على ما أورده حكم محكمة أول درجة فى هذا الخصوص .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض هذين السببين .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأن المادة ٢٦ من القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٤٤ لا تمس الاتفاق الذى تم بين الطرفين قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك لأن المادة ٢٦ تنص على أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية يبرى ذمة المدين من كافة الديون التى تزيد على ٧٠ ٪ من قيمة عقاراته وأن ذلك القرار يعتبر منياً لكل علاقة بين المدين ودائنيه السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية - ومفاد هذا أن الشارع جعل قرار لجنة تسوية الديون العقارية حداً فاصلاً قاطعاً بين الدائن ومدينه فليس لدائن أن يتقدم بعد صدور القرار مدعياً حقوقاً له غير ما قرره اللجنة . فضلاً عن أن القول بوجود رهن حيازى يتعارض مع قرار لجنة التسوية لأنه لو كان دينه مضموناً برهن حيازى لما دخل التسوية .

ومن حيث إنه وإن كان الطاعن قد قدم طلباً للجنة تسوية الديون العقارية أدرج فيه دين المطعون عليه وكانت اللجنة قد أصدرت فى ١٨ من يناير سنة ١٩٤٤ قراراً بتسوية الديون لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وخصت المطعون عليه بمبلغ ١٣٠٤ جنيه وكسر مقسطاً على أقساط سنوية قدر كل قسط ٨٣ جنيهاً و ٨٨٠ ملياً - إلا أن الحكم المطعون فيه قرر أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض دين المستأنف وتقسيمه لا يترتب عليه سقوط حق المستأنف فى ضمان خوله إياه اتفاقه مع المستأنف عليه على الانتفاع بالأطيان السابق بيانها والاستيلاء من ريعها على القسط الذى يستحق له سنوياً من الدين - وهذا الاتفاق الذى استمر نافذاً إلى ما بعد قرار لجنة التسوية النهائى الصادر بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٤٤ برضاء نفس المستأنف عليه الذى لم ينذر المستأنف بانتهاء وكالته إلا بتاريخ ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، وفى هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه من قيام اتفاق بين الطرفين ظل نافذاً بينهما برضاء الطاعن لما بعد صدور قرار اللجنة - هو تفسير سائع لما انعقدت عليه نية الطرفين لاسيلاً للنهي عليه أمام هذه المحكمة - وأعمال هذا الاتفاق لا محل للاعتراض عليه .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إنه لجميع ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن إبراهيم جرجس أفندى وحضر عنه الأستاذ سابا حبشى باشا ضد الحواجه باخوس يوسف لبنان وحضر عنه الأستاذ توفيق سيدم نائباً عن الأستاذ جورج منسى رقم ١٣ سنة ١٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك مستشارين وحضور حسن عبد القادر بك رئيس النيابة) .

الرسوم الجمركية وانها وصلت الى المطعون عليه دون دفع الرسوم المستحقة عليها . وتقدير هذه القرينة يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع .

المحكمة

من حيث إن الطعن بني على أربعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون — ذلك أن المحكمة قررت ، أن ادعاء الطاعنة (مصلحة الجمارك) بأن آلات التصوير المطالب برسومها والتي اشتراها المطعون عليه من جنود بريطانيين غير خالصة الرسوم الجمركية هو ادعاء يعوزه الدليل ، وأن اثباته يقع على عاتق الطاعنة ولا يكفي فيه أن يكون البائع للآلات المذكورة من الجنود البريطانيين — مع أن المعاهدة المبرمة مع الحكومة البريطانية قد نصت على إعفاء جميع حاجات الجيش البريطاني من الرسوم الجمركية ، ولذلك كانت ترد إليه أثناء الحرب الماضية كافة البضائع وتباع إلى جنوده دون أن تدفع عنها الرسوم الجمركية . وأن هذا الإعفاء مشروط بأن يكون استعمال البضائع المعفاة خاصاً برجال الجيش وخدمهم ، بحيث إذا ما حصل التصرف فيها إلى أفراد الجمهور كان واجباً تحصيل الرسوم المقررة عليها ، وإلا اعتبرت بضاعة مهربة . وأنه يترتب على ذلك أن يكون عبء إثبات دفع الرسوم الجمركية في هذه الحالة واقعاً على عاتق من يدعي حصول هذا الدفع . لا على عاتق الطاعنة . وعلى ذلك تكون المحكمة قد كلفت الطاعنة بإثبات واقعة دليلها قائم ، كما نقلت عبء هذا الإثبات من عاتق المطعون عليه المكلف به نتيجة لشراءه الآلات من الجنود البريطانيين إلى عاتق الطاعنة غير المكلفة به قانوناً .

٤٩٦

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

١ — رسوم جمركية . الأصل أن البضائع الموجودة خارج الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الرسوم . ومصلحة الجمارك التي تدعى غير ذلك هي المكلفة بالإثبات .

ب — استناد الجمارك إلى مجرد شراء المطعون عليه آلات التصوير من جنود بريطانيين . لا يعدو أن يكون قرينة موضوعية . يدخل تقديرها في نطاق سلطة محكمة الموضوع .

المبادئ القانونية

١ — لما كانت المادة الثانية من اللائحة الجمركية تنص على أنه يجوز فيما وراء حدود دائرة المراقبة الجمركية نقل البضائع بحرية وذلك فيما عدا الاستثناءات الواردة بها ، فإن مقتضى هذا النص أن يكون الأصل في البضائع الموجودة فيما وراء حدود هذه الدائرة أنها تعتبر خالصة الرسوم وأن يكون مدعى خلاف هذا الأصل هو المكلف قانوناً بإثباته . ومن ثم تكون الدعوى بتصرف هيئة أو فرد من المتمتعين بالإعفاءات الجمركية المقررة عليها والواجب تحصيلها عند حصول هذا التصرف هي دعوى يقع على مدعيها عبء إثباتها .

٢ — ان شراء المطعون عليه آلات التصوير من جنود بريطانيين لا يعدو أن يكون قرينة موضوعية ، وليست قرينة قانونية . استندت عليها الطاعنة (الجمارك) في إثبات ما ادعته من أن هذه الآلات من ضمن حاجات الجيش البريطاني المعفاة من

لا تكون المحكمة قد أخطأت في القانون إذ هي لم تأخذ بالقرينة المشار إليها والتي يدخل تقديرها في نطاق سلطتها الموضوعية ، ويكون صحيحاً في القانون ما قرره من جعل عبء الإثبات في حالة الدعوى على عاتق الطاعنة ، وبذلك يكون هذا السبب على غير أساس .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني هو أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان لخطئه في فهم واقع الدعوى واتبناؤه على عموميات تاركا خصوصيات النزاع المطلوب الفصل فيه — ذلك أن المحكمة إذ قالت ، إن شراء المطعون عليه آلات التصوير المضبوطة من جنود بريطانيين لا يخرج عن كونه قرينة لا تكفي وحدها لإثبات أنها مهربة من الرسوم الجمركية المستحقة عليها ، اعتمدت على أن هذه الآلات وغيرها كانت تعرض في السوق المصرية عن طريق الاستيراد من الخارج أو الشراء محلياً من أشخاص مدينين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية ، وأن أثمان هذه الآلات قد ارتفعت أثناء الحرب لدرجة أن الكثيرين من المدينين سارعوا ببيع ما كان لديهم منها إتهازاً لفرصة الارتفاع الكبير في الأسعار وأن السوق المحلية كان بها كثير من البضائع التي استوردت قبل الحرب بالطريق الجمركي وحرس أصحابها على الاحتفاظ بها وعدم بيعها إلا بأسعار مغرية — وبذلك تكون المحكمة قد افترضت أن الآلات المشار إليها قد وصلت إلى الجنود البريطانيين الذين باعوها إلى المطعون عليه من أشخاص مدينين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية — مع أن هذا الافتراض فضلاً عن أنه لا ينطبق على النزاع الذي كان مطروحاً على المحكمة فإنه لم يتم عليه دليل بل قام الدليل على عكسه إذ يلزم لصحته أن تكون الفواتير الصادرة إلى المطعون عليه

ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه إنه جاء فيه : أن الحكم الابتدائي الذي أيد قرار اللجنة الجمركية بنى على أن ما كينات التصوير المضبوطة غير خالصة الرسوم الجمركية لمجرد أن المستأنف (المطعون عليه) اشتراها من جنود بريطانيين وهذه القرينة لا تكفي وحدها لإثبات ذلك . . . كما جاء فيه في موضع آخر ، وعلى أية حال فإن الإدعاء من جانب الجمارك بأن الماكينات المضبوطة غير خالصة الرسوم الجمركية يعوزه الدليل وأعباء إقامة هذا الدليل تقع على مصلحة الجمارك دون غيرها ولا يكفي للإثبات مجرد أن البائع من الجنود البريطانيين . . . وكانت المادة الثانية من اللائحة الجمركية تنص على أنه يجوز فيما وراء حدود دائرة المراقبة الجمركية نقل البضائع بحرية وذلك فيما عدا الاستثناءات الواردة بها ، وكان مقتضى هذا النص أن يكون الأصل في البضائع الموجودة فيما وراء حدود هذه الدائرة أنها تعتبر خالصة الرسوم الجمركية وأن يكون مدعى خلاف هذا الأصل هو المكلف قانوناً بإثباته وكانت الدعوى بتصرف هيئة أو فرد من المتمتعين بالاعفاءات الجمركية في البضائع المعفاة إلى غير من يشملها هذا الإعفاء بدون دفع الرسوم الجمركية المقررة عليها والواجب تحصيلها عند حصول هذا التصرف هي دعوى يقع على مدعيها عبء إثباتها — وكان شراء المطعون عليه الآلات المشار إليها من جنود بريطانيين لا يعدو أن يكون قرينة موضوعية ، وليست قرينة قانونية ، استندت إليها الطاعنة في إثبات ما ادعته من أن هذه الآلات من ضمن حاجات الجيش البريطاني المعفاة من الرسوم الجمركية وأنها وصلت إلى المطعون عليه دون دفع الرسوم المستحقة عليها — لما كان ذلك كذلك —

من الجنود البريطانيين البائعين إليه مقترحة بفواتير أخرى سابقة عليها تكون قد صدرت إليهم من أشخاص مدنيين ، وذلك حتى يثبت سبق وجود الآلات المذكورة بمصر قبل الحرب واحتفاظ أصحابها المدنيين بها حتى قيامهم ببيعها إلى الجنود المذكورين أثناء الحرب ، لاسيما وأن الحكم مسلم بانقطاع ورود هذه الآلات طوال مدة الحرب .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم أن المحكمة ، إذ قررت أن قرينة شراء المطعون عليه الآلات المضبوطة من جنود بريطانيين لا تكفي وحدها لإثبات أنها غير خالصة الرسوم قالت تبريراً لهذا التقرير ، إن هذه الماكنات وغيرها كانت تعرض في الأسواق المصرية عن طريق الاستيراد من الخارج أو الشراء محلياً من أشخاص مدنيين سبق أن سددوا الرسوم الجمركية عنها وقد ارتفعت أثمان تلك الأدوات أثناء فترة الحرب لدرجة أن الكثيرين سارعوا ببيع ما لديهم منها إتهازاً لفرصة الارتفاع الكبير في الأسعار ، فضلاً عن أن السوق المصرية كان بها كثير من السلع التي استوردت قبل الحرب بالطريق الجمرى والتي كان يحرص أصحابها على حيازتها وعدم بيعها إلا بالأسعار المغرية ، وكان يتضح من هذا الذي قاله المحكمة أنها لم تقصد به أن تقرر على سبيل الجزم أن الجنود البريطانيين حصلوا على الآلات التي باعوها إلى المطعون عليه من أشخاص مدنيين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية وإنما لتستدل به على أن القرينة المشار إليها والتي استندت إليها الطاعنة ليست قاطعة في إثبات أن الآلات التي اشتراها المطعون عليه من الجنود البريطانيين هي من حاجات الجيش البريطاني المعفاة من الرسوم الجمركية وأنها عندما يبعث إلى المطعون

عليه لم تكن قد دفعت عنها رسومها الجمركية — وكانت الاعتبارات التي ساقها المحكم في معرض هذا الاستدلال من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي استخلصتها منها — وكان بما أوردته الطاعنة نعيًا على هذا الاستدلال لا يخرج عن أنه مجادلة في أمر موضوعي تستقل المحكمة بتقديره — لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب في غير محله .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكم المطعون فيه ، إذ قال إنه لا يكفي الاحتجاج بما أظهره المطعون عليه من حسن نية لدفع الرسوم المطالب بها معتقداً أن حكم القانون يلزمه بها ، يكون مشوباً بالبطلان لمسخه المعنى الظاهر من تعهد المطعون عليه بدفع الرسوم المستحقة على الآلات التي ضبطت بمحله وإهداره حجة هذا التعهد — ذلك أنه يبين من الطلب الذي قدمه المطعون عليه إلى مدير جرك القاهرة في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أنه سلم فيه بأن الآلات التي اشتراها من الجنود البريطانيين مهربة والتمس إنهاء النزاع صلحاً وفقاً لما تجيزه الإجراءات الجمركية في مثل هذه الحالة على أساس تعهده بدفع رسوم الآلات الست التي ضبطت بمحله وصرف النظر عن رسوم باقي الآلات ، وهو تعهد صحيح قانوناً ، ومنتج لكافة آثاره ولا يبطله إلا أحد العيوب المفسدة للرضا مثل الإكراه أو الغلط ، ولا يمكن أن يقال إنه صدر منه عن غلط ، متى كان الرسم الجمركي مستحقاً على كل بضاعة لم يثبت سبق دفعه عنها ، وكان المطعون عليه عاجزاً عن إثبات دفع الرسوم المستحقة على الآلات التي اشتراها ، بل ومسلماً بعدم حصول هذا الدفع كما قرر صراحة في طلبه المشار إليه .

« ومن حيث لما كان يبين من الطلب الذي قدمه المطعون عليه إلى مدير جرك القاهرة في

٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ ، أنه وإن كان قد أظهر فيه استعداد له لدفع الرسوم المستحقة على الآلات المضبوطة بمحله ، إلا أنه ذكر فيه أن الجنود البريطانيين كانوا أثناء وجودهم في مصر كثيراً ما يشترون آلات التصوير ثم يبيعونها أو يستبدلونها عند سفرهم منها . وأنه كانت توجد في مصر محلات بها كميات كبيرة من هذه الآلات مخزنة من قبل الحرب ومدفوعة رسومها الجمركية . وأنه لذلك كان مطمئناً لشراء ما كان يعرض عليه منها من الجنود البريطانيين ، فضلاً عن أنه حرص على مطالبتهم بالقواتير المثبتة لهذا الشراء ، وأنه إظهاراً لحسن نيته ، ونظراً لأنه من رعايا الحكومة المصرية ولا يحيد عن طاعتها وتلبية أوامرها ، ولأنه لا يستطيع لسفر الجنود البريطانيين الذين باعوا إليه الآلات المذكورة إثبات أنها آلات مستعملة اشتروها من محلات قائمة في مصر ودفعت عنها رسومها الجمركية ، ولأن موظفي الجمارك الذين حضروا إلى محله أفهموه بأن هذه الآلات واردة من الخارج مع الجنود البريطانيين البائعين إليه دون أن تدفع رسومها الجمركية . فإنه يطلب استعمال الرأفة معه في تقدير قيمة الآلات المضبوطة وقبول الرسوم المستحقة عليها — ولما كان يتضح من هذه العبارات التي ذكرها المطعون عليه في الطلب المشار إليه أنه ليس فيها ما يؤيد ما تنسبه إليه الطاعنة من التسليم بصحة واقعة التهريب وعدم سبق دفع الرسوم الجمركية عن الآلات التي اشتراها من الجنود البريطانيين ، وكان يبين منها كذلك أن ما أظهره المطعون عليه من استعداد لدفع رسوم الآلات المضبوطة

بمحله كان الباعث عليه ما فهمه من موظفي مصلحة الجمارك من أن هذه الآلات لم يسبق دفع رسومها الجمركية وأنه ملزم بدفع هذه الرسوم ، لما كان ذلك كذلك يكون صحيحاً ما قرره الحكم من أنه لا يكفي الاحتجاج بما أظهره المستأنف (المطعون عليه) من حسن نيته لدفع الرسوم المطالب بها معتقداً أن حكم القانون يلزم بذلك ، ويكون النعي عليه أنه مسخ المعنى الظاهر من تعهد المطعون عليه وأنه أهدر حجته غير صحيح .

« ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو أن الحكم المطعون فيه ، إذ ألغى الحكم الابتدائي وخالفه فيما استدل به على مسئولية المطعون عليه عن الرسوم المطالب بها بالتعهد السالف الذكر دون أن يأتي بأسباب توضح دواعي هذه المخالفة وتبرر إهدار حجة هذا التعهد ، يكون قد شاب قصور .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ما اعتمد عليه الحكم تبريراً لعدم الأخذ بما ورد في الطلب المقدم من المطعون عليه من استعداد لدفع رسوم الآلات المضبوطة بمحله على ما سبق بيانه في الرد على السبب الثالث فيه ما يكفي لحله . « ومن حيث إنه لجميع ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه . »

(طعن مصلحة الجمارك وآخر وحضر عنهما الأستاذ أحمد توفيق ضد حاج ملكوفيان وحضر عنه الأستاذ حسن الجداوي رقم ٥٨ سنة ١٩ في رئاسة وعضوية أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك مستشارين وحضور الأستاذ أنور رومان بك رئيس النيابة) .

٤٩٧

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . ملكية عامة أو خاصة . إذا ادعت الحكومة ملكية أرض في وضع يد الغير . مثلها مثل الأفراد . عليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة . وعندئذ فقط ينتقل عبء إثبات العكس على عاتق الخصم . أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واصل اليد بأقامة الدليل على ملكيته .

المبدأ القانوني

إن الحكومة مثلها مثل الأفراد إذا ادعت ملكية أرض في وضع يد المدعي عليه فعليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضي المملوكة شرعاً للبري وفقاً لنص المادة ٥٧ مدني (قديم) وعندئذ فقط ينتقل عبء إثبات العكس إلى عاتق المطعون عليهم ، أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واصل اليد بأقامة الدليل على ملكيته .

المحكمة

د من حيث إن الطعن بني على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أساس أنها لم تقدم ما يثبت ملكيتها للأرض موضوع النزاع مع أن سند الحكومة في ملكيتها لها هو نص المادتين ٥٧ و ٥٨ من القانون المدني (القديم) إذ تنص الأولى على أنه لا يجوز وضع اليد على الأراضي المباحة إلا باذن الحكومة على حسب الشروط المقررة في اللوائح المتعلقة بذلك وتنص الثانية على أن الأراضي غير المزروعة المملوكة للبري لا يجوز

وضع اليد عليها إلا باذن الحكومة ويكون أخذها بصفة أبادية وفقاً للوائح إنما كل من زرع أرضاً من الأراضي المذكورة أو بني عليها أو غرس فيها غراساً يعتبر مالكا لتلك الأراضي ملكاً تاماً لكنه يسقط حقه فيها بعدم استعماله مدة خمس سنوات في ظرف الخمس عشرة سنة التالية لوضع يده عليها وأوجه الخطأ فيما قرره الحكم هي (أولاً) إنه قرر أن عبء إثبات الملكية يقع على الطاعنة متى كانت هي المدعية وقد سلت بوضع يد المطعون عليهم على الأرض وهذا التقرير إن كان سليماً بالنسبة إلى الأفراد فهو غير سليم في شأن الحكومة لأنها بمقتضى القانون مالكة لما لا مالك له ومن مقتضى هذه الملكية المفترضة عدم جواز مطالبتها بتقديم مستندات تثبتها (وثانياً) أن الحكم اعتبر إقامة المطعون عليهم سوراً حول الأرض يمكنه لا اعتبارهم واصل اليد عليها بإقامة بناء فيها مع أن مجرد تسوير الأرض لا يعتبر إحياء لها وهي لا تزال أرضاً قضاء (وثالثاً) إن الحكم أدخل في حساب مدة وضع يد المطعون عليهم مدة وضع يد البائع لهم مع أن عقد شرائهم المؤرخ في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٢ لا يشمل القدر موضوع النزاع ولا يجوز قانوناً إضافة مدة وضع يد البائع في هذه الحالة إلا إذا كان البيع مشتملاً على القدر محل إدعاء الملكية بالتقادم .

د ومن حيث إن الحكم لم يخطئ . إذ قرر تحميل الطاعنة عبء إثبات ملكيتها للأرض موضوع النزاع ذلك أن الحكومة مثلها مثل الأفراد إذا ادعت ملكية أرض في وضع يد المدعي عليه فعليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضي المملوكة شرعاً للبري وفقاً لنص المادة ٥٧ من القانون المدني (القديم) وعندئذ فقط ينتقل عبء

إثبات العكس إلى عائق المطعون عليهم أما قبل ذلك فليس لما أن طالب واضح اليد إقامة الدليل على ملكيته . كما لم يخطئ الحكم إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أساس أنه لم يثبت للحكمة أن الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة أو ضمن أملاكها الخاصة . أما استناد الطاعنة إلى نص المادتين ٥٧ و ٨ من القانون المدني (القديم) فردود بما أثبتته الحكم من أن الأرض كانت مملوكة أصلاً لشركة أراضي المدن والضواحي ضمن أراضي أخرى وقد تداولتها الأبدى إلى أن وضع المطعون عليهم يدهم عليها من تاريخ عقد شرائهم في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٢ وأحاطوها بسور وأقاموا عليها أكشاكاً ومباني وبذلك نفى عنها وصف أنها من الأراضي المملوكة شرعاً للبيري وفقاً للبادة ٥٧ سالفة الذكر . أما ما قرره الحكم بعد ذلك من ضم مدة وضع يد البائع للمطعون عليهم إلى مدة وضع يدهم فقد كان تزييداً يستقيم قضاؤه بدونه .

« ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم عاره خطأ في الأسناد إذ اعتمد في قضائه برفض دعوى الطاعنة على ما نسبته إلى اثنين من موظفي مصلحة الأملاك من أنهما اعترفاً في تحقيق إداري بعدم وجود ملكية خاصة للحكومة بجهة النزاع مع أن الثابت على لسان هذين الموظفين مناقض تماماً لما رواه الحكم .

« ومن حيث إن ما جاء بالحكم الابتدائي في هذا الخصوص واعتمده الحكم المطعون فيه بصدد تقريره عدم ثبوت ملكية خاصة للحكومة في الأرض موضوع النزاع هو قوله « يدل على ذلك ما جاء في أقوال مفتش الأملاك بملف التحقيق الإداري المرفق بالدوسيه إذ

يقرر أن أرض المرحوم عبد السلام القباني قبل حد لينان باشا ليست محصورة في سجل أملاك الحكومة الخاصة وكذلك ما ورد في أقوال رئيس قلم التنظيم ببلدية الاسكندرية إذ يقرر أن المتبع عند ما يطلب أحد الأفراد ترخيصاً بالبناء في أرض له ترجع البلدية إلى خريطة التنظيم التي تناول تلك الجهة فإن رأت أن أرض طالب الترخيص تجاوز ملكاً خاصاً للحكومة خابرت مصلحة الأملاك لمعرفة ما إذا كان الترخيص يمس ملكها وإن لم تجد رخصت بالبناء مباشرة وأن خريطة التنظيم ٩٢٦ حرف ١ المقررة لمنطقة ستانلي باي في ٢٥ مارس سنة ١٩٢٢ خلو بما يدل على وجود أملاك حكومية خاصة ، وهذا الذي أورده الحكم وارد بنصه في أقوال هذين الموظفين في ص ٢٨ و ص ٣٤ من محضر التحقيق الإداري المقدم من الطاعنة ومن ثم يكون ما تنعاه عليه من خطأ في الأسناد غير صحيح .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض ، .

(طعن مصلحة الأملاك الأميرية وحضر عنها الأستاذ توفيق عطيه ضد ورثة المرحوم عبد السلام افندي حسن القباني وآخر وحضر عنهم الأستاذ زكريا الزواني رقم ٧٠ سنة ١٩٩٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٨

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

للمحار . التزام المؤجر بتسليم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بفعل المؤجر في الفترة التي تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة .

المبدأ القانوني

تنص المادة ٣٦٩ مدني (قديم) على أن

يسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه . والعبرة في حكم هذه المادة إنما هي بما يحدث من خلل بالعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه في الفترة التي تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة لا قبل ذلك .

المحكمة

« من حيث إن الطعن بني على سببين ، حاصل أولها خطأ الحكم في تطبيق القانون من وجهين ، الأول إذ خالف المادة ٣٦٩ من القانون المدني (القديم) التي تنص على أن يسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه ، ذلك أن المطعون عليه الأول هو الذي أحدث الخلل بالعين المؤجرة بعد أن عاينها الطاعن بأن أتلف التوايت الأربعة التي كانت بها وهدم مسقاة الخاصة وشارك الطاعن في استعمال مسقى الوقف ومن ذلك أصاب زراعة الطاعن الضرر الذي قدره خبير الدعوى — ولما كان من المسلم أن المؤجر يسأل عن فعل المستأجر السابق متى وقع منه بعد معاينة المستأجر اللاحق العين المؤجرة فان المطعون عليها الثانية تكون مسئولة عن فعل المطعون عليه الأول سالف الذكر ، كما أنه هو أيضاً مسئول شخصياً عن فعله الخطأ ، ومن ثم فانهما يكونان مسئولين بالتضامن عما أصاب زراعة الطاعن من ضرر ، ويكون الحكم إذ لم يلزمهما بإصلاح هذا الضرر قد أخطأ في تطبيق القانون .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الطاعن لم يثبت أنه سبق له أن تحدى به لدى محكمة الموضوع سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو في الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الابتدائي القاضي برفض دعواه على أن العبرة في حكم المادة ٣٦٩ سالف الذكر إنما هي بما يحدث من خلل بالعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه في الفترة التي تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة لا قبل ذلك وليس فيما قرره الحكم من عدم أحقية الطاعن في طلب تعويض عن تلف المساقى من وزارة الأوقاف بعد أن وقع على عقد الإيجار المحرر في أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ المتضمن أنه قبل استئجار الأطلان بحالتها التي هي عليها وقت التعاقد . وأنه لا يجوز له أن يطلب من الوزارة إصلاح الآلات الموجودة أو إيجاد آلات أخرى جديدة — ليس في هذا الذي قرره الحكم ما يخالف القانون متى كان الثابت به أن التلف حصل قبل ذلك .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الثاني هو خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ قرر أن الالتزام المقرر بالمادة ٣٨٧ من القانون المدني (القديم) على المستأجر السابق بتمكين المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض للزراعة والبذر يتلشى في مقابل الالتزام المقرر على المستأجر اللاحق بتمكين المستأجر السابق من حصد محصولاته حتى ولو كان ذلك بعد انتهاء إجارته — في حين أن كلا الالتزامين يقوم مستقلاً عن الآخر ولا يؤثر أحدهما في وجود الآخر — ولما كان المستأجر السابق لم يمكن الطاعن من بذر محصولاته في الوقت المناسب فانه يكون قد أخل بالتزامه سالف الذكر ، ووجب في ذمته من ذلك تعويض الطاعن عما أصاب زراعته من ضرر ويكون الحكم إذ لم يلزمه به قد أخطأ في القانون .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم لم يتم قضاءه على ما ينهيه الطاعن في هذا الوجه وإنما أقامه على أن دعوى الطاعن في هذا الخصوص مفتقرة إلى ما يثبتها — ولما كان الطاعن هو المدعى أصلاً وعليه يقع عبء الإثبات فإنه لا يقبل منه تعيب الحكم على أساس واقعة لم تثبت .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثاني هو قصور الحكم في التسبيب ومسحه أوراق الدعوى . أما القصور في التسبيب فقد وقع منه في موضعين ، الأول حيث نسب الحكم إلى الطاعن تنازله عن حقه في مساءلة المطعون عليها الثانية عن إخلاله بالتزامها تسليمه العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها وقت أن عاينها بدعوى أنه لم يتمتع عن تسليها — والثاني حيث أيد حكم محكمة أول درجة الذي قرر إنه لم يثبت أن المطعون عليه الأول هو الذي أنلف التوايت وهدم المسقى في حين أن القضية رقم ١٣٠ كلى أسبوط سنة ١٩٤٧ التي أقامتها وزارة الأوقاف على المطعون عليه الأول بسبب إتلافه التوايت والمحكوم فيها بإلزامه بأن يدفع إلى الوزارة مبلغ ٨٧ جنيهاً و ٦٠٠ مليم كانت مضمومة للأوراق وتحت نظر محكمة الاستئناف .

« ومن حيث إن هذا النعى متفرع عن الوجه الأول من السبب الأول الذي بناه الطاعن

على أساس أن ما أصاب العين المؤجرة من خلل قد وقع بعد أن عاينها الطاعن وقت المزايدة وقبل الوقت المعين لابتداء الإيجار ، فإنه يكون مثله مردوداً بأن الطاعن لم يثبت أنه تحدى به أمام محكمة الموضوع ومن ثم تكون المجادلة التي يثيرها بشأنه غير منتجة .

« ومن حيث إن الطاعن يعيب على الحكم في الوجه الثاني من هذا السبب مسحه مستندات الدعوى إذ أغفل الاعتبار بما قرره المطعون عليه الأول من أنه تسلم التوايت بحالة جيدة والتزم بإعادتها كذلك وقد ثبت إخلاله بهذا الالتزام .

« ومن حيث إن هذا النعى غير منتج ذلك أنه متى كان لم يثبت أن المطعون عليه الأول أنلف التوايت في الفترة ما بين عقد الإيجار الصادر للطاعن والوقت المعين لابتداء انتفاعه بالعين المؤجرة فإنه يكون غير مسئول مباشرة قبل الطاعن .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض . .

(طعن عبد الوهاب على إبراهيم سمهان أفندى وحضر عنه الأستاذ محمد على عرفه ضد نجيب محمد سمهان أفندى وأخرى وحضر عن الأول الأستاذ حسن ذو الفقار وحضر عن الثانية الأستاذ أحمد زكى رقم ١٣٣ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدني)

٤٩٩

محكمة استئناف مصر

٢٥ فبراير سنة ١٩٤٧

١ - القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب واشتماله على أمرين نية الاضرار وسوء القصد . البلاغ قد يكون شفهياً . البلاغ عن رعونة وعدم ترو وبلا سبب قوى . مسئولية المبلغ عن التعويض .

ب - المحاكم العسكرية هي محاكم جنائية . تأثير أحكامها على المحاكم المدنية ومداه .

المبادئ القانونية

١ - يجب لتوافر القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب اجتماع أمرين معاً نية الاضرار وسوء القصد (أى اعتقاد المبلغ عدم صحة ما بلغ عنه) ويكفى لثبوت نية الاضرار قيام الدليل على أن المبلغ قدم بلاغه يباعث الانتقام للضغائن الموجودة من قبل بينه وبين المبلغ ضده ولكن هذه الخصومات السابقة لا تنهض دليلاً كافياً على سوء القصد إذ قد يجهل المبلغ كذب الوقائع التي بلغ عنها ولو أنه قد يتخذ من سوء الباعث قرينة على سوء القصد ينبغي أن تؤيد بأدلة أخرى .

٢ - البلاغ قانوناً كما يحصل بالكتابة قد يحصل شفاهاً فلا يعنى المبلغ شفاهاً من

المسئولية إذا هو لم يكن موقعاً على البلاغ الكتابي الذي تقدم فيما بعد من شخص آخر .

٣ - أن حق التبليغ عن الجرائم مستمد من أحكام المادتين ٦ و ٧ وما بعدهما من قانون تحقيق الجنايات التي تتيح لكل شخص أن يقول ما يعلمه عن أى منهم توصلاً إلى معرفة الحقيقة وتسهيلاً لرفع الدعوى العمومية عليه ومعاقبته وإنما يجب في هذا أن يكون المبلغ حسن النية أى معتقداً صحة ما بلغ به .

٤ - فالتبليغ تطبيقاً لذلك إما أن يكون مطابقاً للحقيقة والواقع أو غير مطابق لهما فإن كان الأول بأن كانت الواقعة المبلغ عنها صحيحة في ذاتها فلا مسئولية على المبلغ حتى ولو كان مدفوعاً إلى التبليغ بدافع التشنج والانتقام . وإن كان الثاني فإنه يكون مسئولاً مدنياً عن الاضرار التي تحيق بالمبلغ ضده من جراء هذا التبليغ في حالتين الأولى إذا كان سيء النية أى معتقداً كذب بلاغه وقت تقديمه وأن الشخص المبلغ عنه بريء عما نسب إليه والثانية إذا صدر منه البلاغ عن رعونته وعدم ترو imprudence وبلا سبب قوى . فإذا كان البلاغ يشتمل على وقائع كاذبة اعتقد المبلغ صحتها ولكنه اندفع بغير

تبصر إلى نسبتها للبلغ ضده على الرغم من ظهور فسادها للرجل العادي وقدرته على استظهار صحتها فانه يكون مسئولاً مدنياً عن تعريض الضرر الذي أصاب المبلغ ضده وأساس هذه المسئولية هو ما ارتكبه من خطأ وصل إلى حد الجنحة المدنية تطبيقاً لل مادة ١٥١ مدني .

٥ — إن المحاكم العسكرية وهي محاكم جنائية بطبيعتها كانت وليدة الأحكام العرفية التي قررها القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الذي يستند إلى المادتين ٤٥ و ١٥٥ من الدستور . والقانون المذكور يتضمن تحويل السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية اختصاصات كثيرة متشعبة وواسعة المدى منها سلطة التشريع في بعض الشئون سميت بالاعلانات والأوامر كانت المحاكم العسكرية مكلفة بتطبيقها بصفة عامة فضلاً عن القانون العام في بعض الجرائم التي أحيل إليها النظر فيها بأمر صادر من السلطة المذكورة بعد موافقة مجلس الوزراء تطبيقاً للمادة ٦ من قانون الأحكام العرفية . فلكل المحاكم كانت لا ريب لها ولاية قضائية في المواد الجنائية المذكورة وأحكامها لذلك تعتبر من قبيل القضاء الجنائي ذي التأثير على القضاء المدني وتجوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما كان داخلاً في اختصاصها . فهي محاكم كان يرأسها قاض وتشكل أحياناً من عدة قضاة ويقوم بالاتهام فيها عضو نيابة وكانت تطبق إجراءات

الدعوى والمحاكمة والأحكام التي بينت في القرار الوزاري الصادر بتاريخ ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٠ وجميعها من أحكام قانون العقوبات وتحقيق الجنايات وليست إضافة عناصر عسكرية إليها وجعل أحكامها انتهائية إلا مظهراً من مظاهر مقتضيات الحرب التي لم تكن تعرف التواني أو التساهل أما الجرائم التي فصلت فيها فكانت معينة وميمنة والعقوبات مقدرة ومحددة في الأوامر العسكرية وقانون العقوبات والقوانين الخاصة التي أحيل عليها تطبيقاً .

٦ — لا يجوز بناء على ما تقدم للحكمة المدنية أن تهدم بحكمها ما قضت به المحكمة العسكرية بوصفها محكمة جنائية أو تنفي أمراً قضت بثبوته . فسواء أكان الحكم الجنائي المذكور صادراً بالعقوبة . أم كان قاضياً بالبراءة فله قوته أمام المحكمة المدنية في كلتا الحالتين إذ لا مساع للتفرقة بينهما . ولا فرق بين أن يكون سبب الحكم بالبراءة عدم كفاية الأدلة أو غير ذلك من الأسباب كعدم صحة التهمة لأن قوة الحكم هي في النتيجة التي وصل إليها القاضي . والبراءة واحدة بصرف النظر عن سببها فلا يجوز بناء على ذلك للمحكمة المدنية أن تضيف أسباباً مكملية للأسباب التي عرضت على المحكمة الجنائية ولم تر أنها كانت كافية للحكم بالعقوبة بل يجب احترام رأي المحكمة العسكرية فيما قرره بالنسبة للواقعة التي عرضت أمامها وللمتهم الذي قدم إليها .

٧ - وقد يتضح صحة هذا الرأي عن طريق الاستدلال العكسي فإذا أبيع للمحكمة المدنية تقرير رأي آخر غير ما ارتأته المحكمة الجنائية في الوقائع التي عرضت عليها أو قبول أدلة أخرى . وأن تقول إن الأدلة كانت كافية أو أصبحت كافية لأثبتت بذلك وقوع جريمة لا يمكن معاقبة المتهم عليها فيكون وقع ذلك على المجتمع سيئاً فضلاً عما يتضمنه من التناقض الذي يجب أن تنزه عنه الأحكام .

(استئناف محمد افندي شحاته السيد وحضر عنه الأستاذ فليب بشاره ضد الأستاذ محمود عامر شحاته السيد الحامى وآخرين وحضر الأول شخصياً - رقم ٨٦ سنة ٦٣ ق رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك واحد اسماعيل فهمى بك المستشارين) .

٥٠٠

محكمة استئناف مصر

٢٠ مارس سنة ١٩٤٩

حكم ببيع عقار لعدم إمكان قسمته . إجراءات البيع هي بينها إجراءات البيع الجبرى . استئناف السيد في إجراءات البيع بعد شطبها . عدم وجوب اعلان المدعى عليه اكتفاء باللصق والنشر .

المبادئ القانونية

١ - إذا حكم ببيع عقار لعدم إمكان قسمته عيناً وإحالة الأوراق لقاضى البيوع لإجراء البيع فإن الاجراءات التى تتبع فى بيعه هى بعينها المنصوص عليها فى البيع الجبرى إلى أن يرسو المزااد على الوجه النهائى .

٢ - وبما أن القانون لم يوجب على

طالب البيع الجبرى بعد صدور حكم نزع الملكية وإحالة الأوراق على قاضى البيوع لإجرائه إعلان المدين اكتفاء بما نص عليه فى المادة ٥٦١ مرافعات من نشر وإلصاق عنه فى الأماكن المبينة بتلك المادة وأولها باب محل المدين . فليس ثمة ما يوجب على طالب القسمة أيضاً إعلان المدعى عليه بعد تحديد يوم البيع اكتفاء بالنشر والإلصاق .

٣ - ان مركز المدعى عليه فى دعوى القسمة التى أحيلت على قاضى البيوع لإجراء بيع العقار لا يعدو مركز المدين فى إجراءات نزع الملكية حيث أوجب القانون إعلانه بصحيفة دعوى نزع الملكية دون الحكم الصادر فيها ثم اكتفى بإعلانه بتلك الصحيفة عن إعلانه ثانياً فى إجراءات البيع مقتصرأ على النشر فى الجرائد واللصق على باب محله وسائر الأماكن المبينة بالمادة ٥٦١ مرافعات .

٤ - يترتب على ذلك أنه لا عمل لإعلان المدعى عليه سالف الذكر بصورة من إعلان البيع التى جرى نشرها وإلصاقها قبل البيع بخمسة عشر يوماً على الأقل لأن المادة ٥٦٢ فقرة ثانية مرافعات إنما توجب إعلانها للدائنين المسجلة ديونهم لأن هؤلاء الدائنين لم يكونوا مختصمين من قبل فى دعوى القسمة .

٥ - إن البيع لا يشرع فيه أصلاً إلا إذا طلبه الدائن المباشر للتنفيذ (ويعادله فى دعوى القسمة طالبها إبتداءً) أو أحد الدائنين المسجلين أو المدين نفسه كما تقتضى

بذلك المادة ٥٦٩ مرافعات فإن لم يطلبه أحد من هؤلاء فلا تحصل المزايدة وتشطب القضية . وفي هذه الحالة يجب على من يريد استئناف السير في إجراءات البيع أن يعمل على تحديد يوم آخر وإجراء ما يسبقه من النشر واللصق .

المحكمة

« حيث إن الموضوع يوجز في أن المستأنف رفع على المستأنف عليها الدعوى رقم ٢٥٤٧ سنة ١٩٣٢ مدنى الموسيقى طلب فيها قسمة منزل مشترك بينهما يخصص فيه ١٠ ط وله الباقي وتنب في الدعوى خبير قرر بعدم إمكان القسمة وبيعه بالمزاد العلنى بثمن أساسى قدره ٣٦٠ جنيهاً فأحالت محكمة الموسيقى الدعوى الى محكمة مصر لإجراء البيع حيث تقيدت بها برقم ١٢٣٨ سنة ١٩٣٢ كلى . وبتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ حكمت محكمة مصر حضورياً ببيع المنزل لعدم إمكان قسمته بالثمن الأساسى المذكور وأحيلت الأوراق على حضرة قاضى البيوع لإجراء البيع . ثم تقدم المستأنف بطلب مؤرخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩ لقاضى البيوع بتحديد جلسة للبيع فأمر بتحديد يوم ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ لإجرائه مع تكليف قلم الكتاب بالنشر والتعليق حسب القانون وفى تلك الجلسة لم يحضر أحد من الطرفين ففضى بشطب الدعوى . وفى ٣ فبراير سنة ١٩٤٥ قدم طلباً من جديد لقاضى البيوع بتحديد يوم للبيع فأمر القاضى بتحديد جلسة ٤ أبريل سنة ١٩٤٥ لإجرائه مع تكليف قلم الكتاب بعمل اللازم قانوناً وفى تلك الجلسة حضر طالب البيع فقط (المستأنف) وقبل شراء المنزل بالثمن الأساسى حكمت المحكمة

بإيقاع البيع له نظير الثمن المذكور مع المصاريف .

« وحيث إن المستأنف عليها رفعت بعد ذلك فى ٧ أغسطس سنة ١٩٤٥ الدعوى الحالية على المستأنف طلبت فيها بطلان حكم مرمى المزاد الصادر له بتاريخ ٤ أبريل سنة ١٩٤٥ ومحضر التسليم المترتب عليه وتسليمها حصتها فى المنزل مع إلزامه بالمصاريف واستندت فيها إلى أن المستأنف لم يعطها بتجديد القضية بعد الشطب تطبيقاً للقواعد العامة فضلاً عن تكتمه إجراءات النشر .

« وحيث إنه بعد أن تداولت الدعوى فى جلسات عدة أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكماً باجابة المستأنف عليها إلى طلباتها وأهم ما تذرعت به فيه « إنه وإن كان قد تبين لها أن قلم الكتاب أجرى اللصق على العقار وعلى منزل المطلوب ضدها البيع وغير ذلك فى الأماكن المنصوص عليها فى القانون وتحرر عن ذلك محضر مؤرخ ٦ مارس سنة ١٩٤٥ إلا أن هذا المحضر لم يعلن للبدعية . وأنه بفرض أن إجراءات النشر واللصق قد تمت وفقاً للقانون إلا أن هناك نقصاً أساسياً فى الدعوى نشأ عن عدم إعلان المدعية (المستأنف عليها) بتاريخ الجلسة التى حددت من جديد لإجراء البيع بعد شطب الدعوى الحاصل فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ الخ . »

« وحيث إن المستأنف رفع هذا الاستئناف عن ذلك الحكم للأسباب المبينة تفصيلاً فى صحيفته .

« وحيث إن هذه المحكمة ترى أن الصواب قد جانب محكمة الدرجة الأولى والتوفيق فى حكمها قد أخطأها ذلك لأن العقار الذى طلب

المستأنف قسمته إذ اتضح من تقرير الخبير عدم إمكان قسمته عيناً أصدرت المحكمة حكمها ببيعه وأحالت الأوراق على قاضي البيوع لاجراء البيع بالأوجه المبينة بقانون المرافعات تطبيقاً للمادة ٥٨٨ من القانون المدني وقد نصت المادة ٦٢٦ مرافعات على أنه إذا لم تمكن قسمة العقار بغير ضرر يباع على حسب القواعد المقررة لبيع العقار اختياراً ويكون البيع بناء على طلب مريد القسمة . ولما كان النص كما ذكر كان لازماً الرجوع إلى المادة ٦٢٠ التي تحكم البيع الاختياري وتنص على أنه يجوز لكل صاحب عقار أن يبيعه بالمحكمة بالأوجه المعتادة . ومؤدى ذلك أن الاجراءات التي تتبع هي بعينها المنصوص عليها في البيع الجبري إلى أن يرسو المزاد على الوجه النهائي .

وحيث إن القانون لم يوجب على طالب البيع الجبري بعد صدور حكم نزع الملكية وإحالة الأوراق على قاضي البيوع لاجرائه إعلان المدين اكتفاء بما نص عليه في المادة ٥٦١ مرافعات من نشر وإلصاق عنه في الأماكن المبينة بتلك المادة وأولها باب محل المدين . ومنها مركز المديرية أو المحافظة الكائن بها محل المدين واللوحة المعدة للاعلانات ببناء المحكمة الكائن بدائرتها محل المدين أيضاً .

وحيث إنه إذ كانت هذه الاجراءات واجبة الاتباع في بيع العقار موضوع النزاع لعدم إمكان قسمته لم يكن إذن ثمة ما يوجب على المستأنف إعلان المستأنف عليها اكتفاء بما تم من نشر في الجرائد وإلصاق في الأماكن المبينة في المادة المشار إليها هي الاجراءات التي تمت وفقاً للقانون كما تبين لهذه المحكمة من مطالعتها .

ولا محل للقول بأن المستأنف عليها كان يجب إعلانها بصورة من اعلانات البيع التي جرى نشرها والصاقها قبل البيع بخمسة عشر يوماً وعلى الأقل تطبيقاً للمادة ٥٦٢ ققرة ثانية مرافعات أسوة بالدائتين المسجلة ديونهم ذلك لأن هؤلاء الدائتين لم يكونوا مختصين في دعوى القسمة من قبل بخلاف المستأنف عليها فهي الخصم الحقيقي فيها منذ رفعها إذ سبق إعلانها بصحيفتها وصدور الحكم بعدم قابلية العقار للقسمة وبيعه في مواجهتها . فركزها من هذه الاجراءات لا يعدو مركز المدين في اجراءات نزع الملكية حيث أوجب القانون إعلانها بصحيفة دعوى نزع الملكية دون الحكم الصادر فيها ثم اكتفى بإعلانه بتلك الصحيفة عن اعلانه ثانياً في اجراءات البيع مقتصرأ على النشر في الجرائد واللصق على باب محله وبالأمكنة الأخرى المبينة آنفاً وفي المادة ٥٦١ مرافعات تفصيلاً .

وحيث إنه عن حادث شطب القضية المشار إليه آنفاً فإن القانون لا يوجب على طالب البيع إعادة إعلان المستأنف عليها (أو المدين في حالة البيع الجبري) وتفصيل ذلك أن البيع لا يشرع فيه أصلاً إلا إذا طلبه الدائن المباشر للتنفيذ (ويعادله في الدعوى الحالية المستأنف) أو أحد الدائنين المسجلين أو المدين نفسه كما تقضي بذلك المادة ٥٦٩ مرافعات فإن لم يطلبه أحد هؤلاء فلا تحصل المزايدة وتشطب القضية وهو ما حصل في الدعوى الحالية في جلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ أمام محكمة الدرجة الأولى . وفي هذه الحالة يجب على من يريد استئناف السير في اجراءات البيع أن يعمل على تحديد يوم آخر له وإجراء ما يسبقه من النشر واللصق وآية ذلك أن

يكون للمحكمة حرية تقديره من حاصل الوقائع المعروضة عليها . فإذا تضمنت صحيفة الاستئناف وقائع لا تدع مجالاً للشك في أن الخصومة موجهة للاستئناف عليه بصفته ناظراً على الوقف يكون دفعه بعدم قبول الاستئناف لعدم وجود صفة له في النزاع في غير محله .

المحكمة

« حيث إن المستأنف عليه الأول دفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة له لعدم وجود صفة له في النزاع وقال شرحاً لذلك أنه قبل رفع الاستئناف حصلت قسمة أعيان وقف عبد المطلب فهمي الذي كان مشمولاً بنظارته عند نشوء النزاع وتنظر كل من المستحقين على نصيبه وأن المستأنفين إذ وجهوا له صحيفة الاستئناف أعلنوها إليه بصفته ناظراً على جزء من الوقف المذكور الذي خصه في القسمة في حين أنه كان ينبغي مخاصمته في الاستئناف باعتبار ما كان أي بصفته ناظراً على أعيان الوقف جميعها واستطرد في مذكرته قائلاً إن مصلحته في هذا الدفع قائمة لأنه إذا قبل الدفع استحال على المستأنفين الطعن في الحكم المستأنف من جديد بطريق الاستئناف إذ أن ميعاد استئنافه قد انقضى .

« وحيث إنه لا شك في أن الدفع بانعدام الصفة دفع موضوعي يتصل بأصل الدعوى لا بشكلها والمستأنف عليه الأول يقر ذلك في مذكرته الختامية . فإذا كان الأمر كذلك يكون للمحكمة حرية تقديره من حاصل الوقائع المعروضة عليها .

« وحيث إنه بمطالعة صحيفة الاستئناف

الدعوى إذا أعيدت للجدول بعد شطبها يجب أن تعود من النقطة التي وقعت عندها بحكم الشطب وهي هنا إحالتها إلى قاضي البيوع لأجراء البيع والقانون لم يوجب على طالب البيع إعلان المدين اكتفاء بما نص عليه في المادة ٥٦١ مرافعات من نشر والصاق كما سبق البيان وقد قام المستأنف بهذا كله إذ تقدم لقاضي البيوع في ٣ فبراير سنة ١٩٤٥ بطلب تحديد يوم للبيع فأمر القاضي بتحديد يوم ٤ أبريل سنة ١٩٤٥ لأجرائه كما قام قلم الكتاب بأجراء النشر والتعليق حسب القانون كما ظهر من الاطلاع على الأوراق الخاصة بهما .

« وحيث إنه أخذاً بما سلف لا يصح إهدار ماتم من اجراءات البيع في تلك الدعوى التي انتهت بحكم مرسوم مزاد العقار على المستأنف من أجل أمر لم يوجهه عليه القانون ومن ثم يكون الحكم المستأنف قد أخطأ إذ قبل دعوى المستأنف عليها ويتعين لذلك إلغاؤه ورفض دعاها وإلزامها بالمصاريف عن الدرجتين .

(استئناف رزق عبد الله وحضر عنه الأستاذ محمود سليمان غنام ضد السيد زينب محمد الفحام وحضر عنها الأستاذ اسحق ناعوم - رقم ١٢٣٨ سنة ٦٤ ق رئاسة وعضوية حسن نجيب بك وكيل المحكمة وليب مشرق بك وحسن عبد الوهاب بك مستشارين) .

٥٠١

محكمة استئناف مصر

٢٠ مارس سنة ١٩٤٩

الدفع بانعدام الصفة . موضوعي . حرية المحكمة في تقديره من حاصل الوقائع .

المبدأ القانوني

إن الدفع بانعدام الصفة هو دفع موضوعي يتصل بأصل الدعوى لا بشكلها ومن ثم

حكم محكمة أول درجة وإلزامه بأن يقدم لها كشوف حساب وقف المرحوم عبد المطلب فهمي المشمول بنظارته مشفوعاً بالمستندات المؤيدة له وذلك ابتداء من ٦ أغسطس سنة ١٩٤٠ (تاريخ تعيينه ناظراً) حتى ١٢ يونيه سنة ١٩٤٦ وهو تاريخ عزله الخ .

وحيث إنه لذلك ترى المحكمة أن الدفع المذكور على غير أساس ويتعين الحكم برفضه .

(استئناف الدكتور احمد حبيب المحكم وآخر وحضر عنهما الأستاذ موريس أرقش ضد محمود اقتدى رشدي المحكم بصفته وآخر وحضر عن الأول الأستاذ حسن فريد رقم ١٢٥٣ سنة ٦٤ ق بالهيئة السابقة) .

المعلنة في يومى ١١ و ٩ سبتمبر سنة ١٩٤٧ يقين أنه وإن كان المحضر انتقل إلى محل إقامة المستأنف عليه الأول بصفته ناظراً على جزء من وقف عبد المطلب فهمي إلا أنه أعلنه في موضوع الاستئناف بوقائع النزاع جميعها بما لا يدع مجالاً للشك عند المعلن إليه بأنه مطالب من قبل المستأنفين بكشوف حساب في مدة نظارته على جميع أعيان الوقف وليس أدل على ذلك من أن المستأنفين اختبأ صحيفة الاستئناف بأن استدعياءه وللحضور أمام مستشار التحضير لجلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٧ حتى بعد تحضير الاستئناف والمرافعة فيه يسمع الحكم بإلغاء

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدني)

فصلت بالحكم التمهيدى المؤرخ ١٥/٢/١٩٥٠ الذى أحيلت فيه الدعوى للتحقيق .

وحيث إنه بعد سماع الشهود إثباتاً ونقياً وإحالة الدعوى للرافعة وجه وكيل المدعى اليمين الحاسمة للدعى عليه على أنه لم ينتصب من المدعى الـ ٨ من ١٢ ط و ١٠ ف المينة الحدود والمعام بصحيفة الدعوى سنة ١٩٤٨ وأنه ليس فى ذمته مبلغ ٣١٥ جنيهاً و ٤١٦ ملياً ولا أقل ولا أكثر، وهذا المبلغ هو مقابل الربيع عن السنة المتوّه عنها .

وحيث إن المدعى عليه عارض فى توجيه اليمين ووصفها بأنها كيدية فخكت المحكمة فى ٢ أكتوبر سنة ١٩٥٠ بحكمها ١١ دوسيه بتوجيه اليمين الحاسمة للدعى عليه بالصيغة المينة بالحكم

٥٠٢

محكمة سوهاج الكلية

١٥ يناير سنة ١٩٥١

توجيه اليمين . جواز العدول عنه قبل قبول الخصم الحلف .

المبدأ القانونى

يجوز العدول عن توجيه اليمين بعد الحكم بها ممن وجهها طالما لم يقبل خصمه حلفها بعد .

المحكم

و من حيث إن وقائع الدعوى سبق أن

وتحدد لحلف اليمين جلسة ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وكلفت المحكمة المدعى إعلان المدعى عليه بصيغة اليمين وبالحضور في الجلسة المذكورة .

وحيث إنه بجملة ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠ حضر وكيل آخر عن المدعى بخلاف محاميه الذي وجه اليمين وعرض كاتب الجلسة تلغرافاً ورد للمحكمة يتضمن عدم توجيه اليمين للمدعى عليه وأنه يتمسك بمسنداته الهامة التي طرف وكيله السابق كما أرسل لوكيله المذكور بأنه لا يوجه اليمين وقدم حضرته صورة البرقية وطلب التأجيل لاختار موكله بالتنازل عن التوكيل وفي نفس الجلسة حضر عنه محام آخر وقال إنه يسحب توجيه اليمين الموجه منه ويطلب التأجيل للاستعداد وقرر وكيل المدعى عليه قبول موكله اليمين وتأجلت الدعوى لجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ لينظر الوكيل الأول موكله بالتنازل عن التوكيل وبها عرض كاتب الجلسة تلغرافاً آخر من المدعى ينطوي على عدم قبوله توجيه اليمين إذ لا مبرر له مع مسنداته المقدمة وقد أمرت المحكمة بحجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٥ ديسمبر ١٩٥٠ وصرحت بتقديم مذكرات فيما يتعلق بالعدول عن توجيه اليمين بعد الحكم بها وقدم الطرفان مذكرتهما بدفاعهما .

وحيث إن المدعى عليه لم يكن قد قبل اليمين في الوقت الذي وردت فيه برقية المدعى بسحب توجيه اليمين إليه وفي الوقت أيضاً الذي أثبت فيه وكيل المدعى أنه عدل عن توجيه اليمين كما أنه بالجلسة التي حكم فيها بتوجيه اليمين لم يكن قد قبل اليمين المعروضة بل نازع في قبولها الأمر الذي دعا المحكمة إلى خصص أوجه عدم قبوله لليمين بالحكم الصادر بتوجيه اليمين ورفضت الأوجه المذكورة .

وحيث إن محل البحث الآن هو هل يجوز

العدول عن توجيه اليمين بعد الحكم بها أم لا ؟ ، وحيث إن المدعى عليه في هذا العرض كان ينازع في توجيه اليمين إذ أنه لو قبلها بالجلسة التي توجهت فيها اليمين لما كان هناك محل للبحث . أما واته كان ينازع فيها فإن هذا هو مدار البحث . وبالاستعداد بنص المادة ١٢٤ مدني نجد أنها تنص على أنه لا يجوز لمن وجه اليمين أو ردها أن يرجع في ذلك متى قبل خصمه أن يحلف ، وهذه الصيغة مبدئياً تغاير صيغة القانون القديم في المادة ٢٢٥ التي كانت تنص على أن ، التكليف باليمين يؤخذ منه أن طالبها ترك حقه فيما عداه من أوجه الثبوت ، وكان نصها مقتضياً فأوضحت المادة الجديدة بأنه في حالة قبول الخصم حلف اليمين لا يجوز لمن وجهها أن يرجع فيها . وهذه المادة كانت المادة ٤٥٠ من المشروع التمهيدي ولم تغير ألفاظها عن المشروع وقالت مذكرة المشرع بأن هذا النص هو نتيجة لطبيعة اليمين من الناحية القانونية وأن اليمين نظام استلهمت فيه مقتضيات العدالة وهو يبيح لمن يعوزه الدليل أن يركن إلى ذمة خصمه إذا كانت الواقعة مشتركة بين الخصمين ويبيح لمن توجه إليه أن يردّها بدلاً من أدائها أو النكول عنها ويقابل كلا من هذين الحقين التزام الطرف الآخر بالاستجابة لتلك الدعوى . وإلا كان هذا الحق خلواً من الفائدة ويتفرع عن ذلك أنه إذا احتكم شخص إلى ذمة خصمه فليس له أن يعدل في موقفه إذا استجاب الآخر لهذا الاحتكام بالأعراب عن استعداد لاداء اليمين أو ردها لأن النزاع في هذه الحالة ينتقل من نطاق القانون إلى نطاق العدالة (ص ٤٥٢ و ٤٥٣ من مجموعة الأعمال التحضيرية الجزء الثالث) .

وحيث إنه يتضح من ذلك أنه طالما لم

للتكلم في الموضوع على أساس ما سيديده في الدفاع .

(قضية احمد محمد علم الدين ضد خطاب احمد سلامه رقم ٧٣٤ سنة ١٩٤٩ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الستار المنشاوى وسليم أبو سيف ويحيى محمد) .

٥٠٣

المحكمة الابتدائية بالاسكندرية

١٩ يناير سنة ١٩٥١

الدوطة . وجوب ثبوتها بالكتابة . تنتقل ملكيتها للزوج وترد للزوجة بفسخ عقد الزواج . اختصاص المحكمة . عدم تأثره بتغير الدين أو المذهب بعد رفع الدعوى . حكمه حكم تغيير الجنسية .

المبادئ القانونية

١ - الدوطة لا تثبت إلا بالكتابة والكتابة ركن في العقد .

٢ - الدوطة هي نقل ملكية أموال الزوجة إلى زوجها فاذا لم تنقل الملكية في المنقول والعقار طبقاً لأحكام القانون المدنى فلا تثبت دوطة للزوج .

٣ - فسخ العقد أى فسخ الزواج يوجب رد الدوطة للزوجة .

٤ - تغيير الدين بعد رفع الدعوى كتغيير الجنسية فى القانون الدولى الخاص لا يؤثر على اختصاص المحكمة .

٥ - شريعة العقد هى التى تحكم آثار العقد .

المحكم

وبما أن المدعية طلبت الحكم باعتبار أموالها

يقبل الخصم الحلف فلن وجه اليمين أن يعدل عنها وفى هذا الصدد يقول الأستاذ أحمد بك نشأت ص ٢٣٠ بند ٤٥٩ من كتاب رسالة الإثبات الطبعة الثالثة ، إن توجيه اليمين كالإيجاب فى التعاقد يمكن العدول عنه طالما لم يقبل من وجهت إليه أن يحلفها . وإنما بمجرد القبول لا يمكن للخصم أن يعدل عن ... توجيهها ، ويتضح من هذا أنه إذا لم تكن اليمين قد قبلت كان لصاحبها الرجوع عنها ، ويقول أيضاً فى الطبعة الرابعة ص ٤٣١ ، وبمجرد القبول لا يمكن العدول عن توجيهها ، وأشار فى الصحيفة المذكورة الى مراجع شتى بند ٤٥٩ و ٤٦٠ وهامش ص ٤٤٢ .

« وحيث إن الحكم بتوجيه اليمين فى حال نزاع من توجهت إليه لا يغير من الموقف شيئاً طالما أن من توجهت إليه لم يكن قد قبلها بعد . والواقع كما تقول بمجموعة الأعمال التحضيرية « ان حق الخصم فى الاحتكام إلى ذمة خصمه يقابله التزام الخصم الآخر بالاستجابة لتلك الدعوة . وإلا أصبح هذا الحق مجرداً من الأثر والجدوى . »

« وحيث إن اليمين يحتكم فيها الشخص لذمة خصمه إذا أعوزه الدليل فاذا ما وجد الدليل ولم يكن خصمه قد قبل اليمين بعد سواء كان قبل الحكم بها أو بعدها فله أن يرجع عن الاحتكام لخصمه .

« وحيث إن المدعى عليه وإن قبل اليمين قبل أقوال وكيل المدعى بالجلسة إلا أن ذلك كان بعد اطلاعه على البرقية وقبل أن يأتى دوره فى المرافعة .

« وحيث إن المدعى طلب فتح باب المرافعة

المنقولة والعقارية ملكا لها وليست دوة .

« وبما أن المدعى عليه دفع بعدم الاختصاص لأنه أسلم . »

« وبما أن النزاع الذي ينشأ من زواج بين مصريين من الأرثوذكس يكون من اختصاص هذه المحكمة التي عقد الزواج حسب قانونها ، لذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص واجب الرفض . »

« وبما أن الطرفين كانا وقت الزواج مسيحيين من طائفة الروم الأرثوذكس وطبقا لقواعد القانون الدولي الخاص فإن جنسية الزوج وقت العقد تحدد القانون المنطبق على عقد الزواج ، وفي هذه الحالة تكون ملة الزوج وقت العقد هي التي تحدد القانون المنطبق على عقد الزواج . لذلك يكون إسلام الزوج في ١٩٤٨/٣/٣ غير مؤثر على الدعوى . »

« وبما أن المادة ٢ من الفصل الخاص بالدوة في لائحة الاجراءات تنص على أن الدوة تثبت قبل عقد الزواج وبعده بالكتابة بعقد رسمي أو بعقد عرفي ثابت التاريخ . »

« وتكون الكتابة ركناً أساسياً لقيام عقد الدوة ولا تثبت الدوة بدونه . »

« وبما أن المدعى عليه لا يدعى بوجود عقد دوة بالكتابة فلا دوة له في أموال المدعية . »

« وبما أن المادة ١٢ من الفصل الخاص بالدوة في لائحة الطائفة تنص على أن الزوج يملك الدوة المعطاة له . »

« وبما أنه في هذه الدعوى لم ينقل إليه حق فيها ولم تثبت له ملكية عليها سواء بالكتابة في المنقول وبالكتابة والتسجيل معاً في العقار . »

فما أنه لم تنقل إليه ملكية فلا يحق له الاععاء بدوة .

وفضلا عن ذلك فالمادة ٢٠ من الفصل الخاص بالدوة تنص على رجوع الدوة للزوجة عند الطلاق .

« وبما أن حكم الطلاق صدر من المحكمة المالية المختصة بالدعوى لأن الطرفين حين رفعها كانا مصريين تابعين لملة الأرثوذكس ، وأسلم الزوج قبل الحكم الاستثنائي النهائي بسبعة أيام . »

فلذلك تعود الدوة بالطلاق للزوجة حتى لو كانت هناك دوة .

« وبما أن المدعى عليه لم يدع إنشاء الدوة حسب أي قانون آخر فلا تكون هناك دوة . ويتعين الحكم للمدعية بطلباتها . »

(قضية السيدة سلمى قولا دياب ضد عبد الله النجار رقم ٢١٥٧ سنة ١٩٥٠) (١) .

٥٠٤

محكمة قنا الابتدائية

٢٦ فبراير سنة ١٩٥١

الاشكال المرفوع من الغير — شروط وقف التنفيذ . الجدية . ورفضه من الغير (tierce) . واضرار التنفيذ بمصلحته . وبسبيل تحقيق هذا يحق للقاضي الأمور المستعجلة غرض مستندات طرفي الخصومة دون أن يعرض لأصل الحق .

المبادئ القانونية

١ — القاضي لا يحكم بإيقاف التنفيذ بناء على إشكال يقدم من غير المحكوم عليه إلا متى اتضح له (أولا) إن المستشكل من فصيلة الغير حقيقة (ثانياً) جدية الإشكال (ثالثاً) إن الحكم بالاستمرار

(١) حكمت محكمة النقض في ٢٧ / ٥ / ١٩٤٣ بأن الدوة عقد مدني ويجب ردها عند فسخ عقد الزواج (مجموعة عقود عمر ج ٤ ص ١٧٠) .

٥٠٥

محكمة القاهرة الابتدائية

٢١ مارس سنة ١٩٥١

١ - عبارة (لا يجوز) عبارة واضحة الدلالة على البطلان.
ب - اختصاص رقابة المهندسين في حالة عدم الاتفاق كتابة على الأتاعب . اختصاص نوعي من النظام العام .

المبادئ القانونية

١ - إذا أتت المادة بعبارة "لا يجوز"، فهي عبارة واضحة الدلالة على حرص المشرع على البطلان .

٢ - الدفع بعدم الاختصاص بسبب نوع الدعوى طبقاً لنص المادة ١٢٤ مرافعات من النظام العام ويدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى فإن ما هدف إليه المشرع من المادة ٣٣ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٦ هو أنه يجعل من رقابة المهندسين في حالة عدم الاتفاق على الأتاعب بين المهندس وصاحب العمل سلطة تفصل في مثل هذا النزاع لأنها أقدر على إدراك حقيقة العمليات الفنية بين الطرفين وتقدير أتعاب لها وهذه اعتبارات تمت إلى الصالح العام والنظام العام بأقوى سبب .

المحكمة

من حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى ضد المدعى عليهما وقال شرحاً لها بصحيفتها المعلقة في ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إنه في سنة ١٩٤٧ رست على المدعى عليهما عملية إنشاء مصرف

في التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير المانع في التنفيذ والثابتة بمسندات لا يحوطها أدنى شك .

أما إذا اتضح له خلاف ذلك وأن الإشكال مقصود منه تأخير التنفيذ ووضع العراقيل في سبيله فقط فيحكم برفضه والاستمرار في التنفيذ .

٢ - لقاضي الأمور المستعجلة أن يفحص مسندات طرفي الخصومة لخصاً ظاهرياً بدون مساس بأصل النزاع ليفصل في من منهما يستحق حماية القانون العاجلة والوقية .

Le juge des référés sans aborder du litige, doit examiner l'apparence des titres des parties pour décider laquelle de celle-ci merite la protection urgente et provisoire de la loi.

٣ - من حق قاضي الأمور المستعجلة بحث المسندات التي يتقدم بها الغير لمنع التنفيذ على أمواله وتقديرها وتحقيق دفاع الطرفين لا للحكم في أصل الملكية أو أصل الحق الذي يدعيه الغير على الأموال المراد التنفيذ عليها وإنما لترجيح حجة أحد الطرفين على الآخر .

(قضية الشيخ محمد أحمد مسعود وحضر عنه الأستاذ زكي سليمان ضد حسن أحمد عبد العال وآخر وحضر عن الأول الأستاذ نجيب سليمان - رقم ٢٢ سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة ونور الدين عويس وعلى أحمد كامل القاضين) .

أبو الشيخ والمناقرة بادفو والأعمال الصناعية اللازمة لها التابعة لتفتيش مشروعات مصر العليا . ولما كانت وزارة الأشغال تحتم وجود مهندس لمباشرة العمليات التي ترسو على المقاولين فقد اتفق المدعى عليهما معه على مباشرة العملية السالفة الذكر نظير مرتب قدره ٦٠ جنياً شهرياً وأرسلا خطاباً بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٤٧ إلى وزارة الأشغال يرشحان المدعى لمباشرة العملية . وباشرها المدعى فعلاً ابتداء من تاريخ خطاب الترشيح الذي اعتمدته وزارة الأشغال في ١٠ يونيو سنة ١٩٤٧ وظل يباشر عمله من ٢١ مايو سنة ١٩٤٧ تاريخ ترشيح المدعى عليهما له لدى وزارة الأشغال حتى تاريخ تسليم العملية للأشغال في يوم ٢٥ يناير سنة ١٩٤٨ .

وحيث إنه أثناء سير هذه العملية رست على المدعى عليهما عملية أخرى خاصة بالتطهيرات الصيفية لمركز أرمنت واسنا وادفو وأسوان عام ١٩٤٧ واتفق المدعى عليهما أيضاً مع المدعى على مباشرة هذه العملية نظير مرتب شهري قدره ٦٠ جنياً بخلاف المرتب المتفق عليه عن العملية سالفة الذكر واعتمدت الوزارة فعلاً المدعى كمهندس لهذه العملية بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٧ واستغرقت شهرين ويستحق المدعى قبل المدعى عليهما مبلغ ٤٨٨ جنياً مرتبه عن عملية مصرف أبو الشيخ والمناقرة بواقع ٦٠ جنياً شهرياً عن المدة من ٢١ مايو سنة ١٩٤٧ حتى ٢٥ يناير سنة ١٩٤٨ . ويستحق عن عملية التطهيرات الصيفية لمركز أرمنت واسنا مبلغ ١٢٠ جنياً مرتب شهرين انتهت فيهما هذه العملية بخلاف مصاريف الانتقال سالفة الذكر وقدرها ٢٦ جنياً و ٢٧٠ ملياً وقبض المدعى مرتبه ماعدا مصاريف الانتقال سالفة الذكر وبذلك يكون جملة ما يستحقه المدعى ٥١٤ جنياً

و ٢٧٠ ملياً وطلب إلزام المدعى عليهما متضامين بهذا المبلغ مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وحيث إن المدعى طلب إدخال وزارة الأشغال خصماً في الدعوى لتقدم ملف العمليتين وبجلسة ٢٨ فبراير ١٩٥٠ قرر الحاضر عن الوزارة أن ضم ملف العمليتين غير ممكن ويمكن استخراج صورة رسمية من الأوراق التي يحتاج إليها المدعى إلا أن المدعى عندما حاول استخراج صورة رسمية من الملف عارض قسم الرأي في ذلك واتضح أن ملفي العمليتين موجودان بتفتيش مشروعات مصر العليا وبعرض الأمر على المحكمة . بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٥٠ ناقشت المدعى عليه الأول في الموضوع بما هو مدون بمحضر تلك الجلسة واستند المدعى في إثبات دعواه إلى نتيجة تلك المناقشة وإلى الخطابات المتبادلة بينه وبين المدعى عليه الأول .

وحيث إن المدعى عليهما دفعا الدعوى بجلسة ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ وبمذكرتهما بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى لأن في ذلك تخطياً لاختصاص مجلس نقابة المهندسين طبقاً لنص المادة ٢٢ من القانون رقم ٨٩/١٩٤٦ التي تنص على أنه (إذا لم يتفق كتابة على قيمة الأتعاب بين صاحب العمل وعضو النقابة لا يجوز لأيهما أن يرفع الأمر إلى القضاء قبل عرضه على مجلس النقابة بعد أن دفعها بجلسة ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ بعدم جواز إثبات الدعوى بغير كتابة نظراً لأن أجر المدعى يزيد قيمته عن عشرة جنيهات شهرياً إذ في هذه الحالة يكون العقد ثابتاً بالكتابة طبقاً لنص المادة ٢ من القانون رقم ٤١ سنة ١٩٤١ الخاص بالعمل الفردي .

وحيث إن المدعى رد على الدفع بعدم الاختصاص في مذكرته بأن المدعى عليهما لم

على حرص المشرع وعلى ترتيب البطلان جزاء المخالفة (يراجع في ذلك أبو هيف بك ص ٢٧٧ مرافعات والدكتور محمد بك حامد فهمي وعزالدين عبده ص ٢٣٥).

« وحيث إن ماذهب إليه المدعى من أن الدفع الذي أبداه المدعى عليهما ليس من النظام العام وكان يجب إبدائه قبل التكلم في موضوع الدعوى لا يستند إلى أساس من القانون لأن الدفع بعدم الاختصاص بسبب نوع الدعوى — طبقاً لنص المادة ١٢٤ مرافعات — من النظام العام ويدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى وماهدف إليه المشرع من م ٢٢ ق ١٩٤٦/٨٩ هو أن يجعل من نقابة المهندسين في حالة عدم الاتفاق على الاتعاب بين المهندس وصاحب العمل سلطة تفصل في مثل هذا النزاع لأنها أقدر على إدراك حقيقة العمليات الفنية بين الطرفين وتقدير أتعابها وهذه اعتبارات تمت إلى الصالح العام والنظام العام بأقوى سبب .

« وحيث إنه بما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى في محله ويتعين قبوله بالنسبة للشرط الأول منها وبالنسبة للشرط الثاني فإن هذه المحكمة تكون غير مختصة بنظره لقلة النصاب عملاً بالمادة ٤٥ مرافعات .

« وحيث إن من يحكم ضده يلزم بمصروفات الدعوى عملاً بالمادتين ٢٥٦ و ٢٥٧ مرافعات . »

(قضية الأستاذ عزيز عطا الله وحضر عنه الأستاذ منير جبران ضد اميل اقتدى عريان وآخرين رقم ١٩١٢ سنة ١٩٤٩ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة عباس عبد القصور ومحمود مصطفى حجاج وحسين زكي).

بيدياه إلا عند ما شعرا بخرج مركزهما عند ما ناقشتها المحكمة واعترفا بأن وزارة الأشغال وافقت على اعتماد المدعى مهندساً للعمليتين ولم يقع عليهما غرامات مهندس مما يدل على أن المدعى باشر عمله كمهندس للعمليتين وأن الدفع الذي أبدى بعد المرافعة في الموضوع قد سقط حقهما في إبدائه لأنه ليس من النظام العام عملاً بالمادة ١٢٤ مرافعات كما أن م ٢٢ ق ٨٩ سنة ١٩٤٦ لم يرتب البطلان صراحة على مخالفتها .

« وحيث إن م ٢٢ ق ١٩٤٦/٨٩ تنص على ما يأتي : (إذا لم يتفق كتابة على قيمة الاتعاب من جانب صاحب العمل وعضو النقابة لا يجوز لأيهما أن يرفع الأمر إلى القضاء قبل عرضه على مجلس النقابة) .

« وحيث إن الشرط الأول من الدعوى عبارة عن مطالبة بمبلغ ٥١٤ جنيها قيمة أتعاب المدعى عن مباشرة عملية أبو الشيخ والمنافرة بادفو بواقع ٦٠ جنيها شهرياً على حين أنكر المدعى عليهما قيامه فعلاً بانجاز تلك العملية وقررا أنه وقع باسمه فقط على الخطاب المرسل لوزارة الأشغال وواضح من ذلك أنه لم يتفق كتابة على أتعاب تلك العملية ومن ثم فإعمال نص المادة ٢٢ السابق الإشارة إليها على هذا النزاع أمر لا مفر منه ولا محل للجدل فيه .

« وحيث إنه فيما يتعلق بماذهب إليه المدعى في مذكرته عن أن المادة ٢٢ لم تنص على البطلان كجزاء لمخالفتها فإن ذلك مردود بأن المادة أتت بعبارة (لايجوز) وهي عبارة واضحة الدلالة

قَضَاءُ الْحَاكِمِ الْكَلْبِيَّةِ

(القضاء التجاري)

وأن يطلب اعتباره غير تاجر وغير خاضع للضرائب على الأرباح التجارية .

المحكمة

من حيث إن الطاعن رفع هذه الدعوى كطعن في قرار لجنة التقدير الصادر بتاريخ ١٩٤٩/١١/٢٩ طلب فيها قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار بجميع أجزائه وجميع ما يترتب عليه من آثار واعتباره كأن لم يكن وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف واتعاب المحاماة والنفاز - وقال يابا لطعنه إنه ورده أخطار بتاريخ ١٩٤٩/١٢/١٩ بعلم وصول يتضمن أن لجنة تقدير الضرائب قدرت أرباحه في عام ١٩٣٩ بمبلغ ٥٠ ج على اعتبار أن له نشاطاً في تجارة الفواكه بالجملة ولما كان هذا القرار قد جاء خاطئاً فقرر بالطعن فيه السيين الآتين :

أولاً - إنه ليس بتاجر وليس له نشاط تجاري وقدم إقراراً موقعاً عليه من عمدة ومشايخ بلده مصدقاً عليه من حضرة المأمور مفاده إنه مالك لحديقة برتقال كبيرة له ولأخوته وأنه يقوم بإدارتها لحسابهم جميعاً شأنه في ذلك شأن المالك الذي يبيع محاصيل زراعته .

ثانياً - إنه - وهو شيخ عزبة الصباحية - يملك أطيافاً كثيرة يقوم بمباشرة أعمال فلاحتها وجني ثمار زراعتها ومحصولاتها وليس هذا بعمل تجاري بل أنه عمل زراعي بحت .

٥٠٦

محكمة بنها الابتدائية

٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠

المصلحة القائمة أو المحتملة . اعتبارها أساساً لقبول أية دعوى أو دفع (م ٤ مرافعات) .

المبادئ القانونية

١ - من أهم شروط قبول الدعوى الفائدة أو المصلحة (L'intérêt) إذ لا دعوى بغير مصلحة .

٢ - لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه (المادة ٤ مرافعات) .

٣ - إن اعتبار المطعون ضدها (مصلحة الضرائب) للعمول أنه تاجر لا يسقط عنه الضرر المحتمل وإن كان تقدير أرباح الطاعن المطعون فيه داخل في حد الإعفاء لأن هذا التقدير أساس لتقدير أرباح في سنوات تالية فمن حق الطاعن أن يطلب تحديد مركزه منعاً لخطر يهدده في المستقبل

الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه . .

« ومن حيث إنه من الأمور المتفق عليها بين الفقهاء أن ترفع الدعاوى لتقرير الحقوق دون إلزام بشيء وأنه يجب أن يكون هناك وزن لقيمة هذه الدعاوى في الحياة العملية وتقدير للنفع الذي يعود على الفرد والمجموع من المبادرة إلى تحديد الحقوق الفردية والمراكز القانونية ولا ريب أن المبادرة إلى تحديد الحقوق والالتزامات عظيمة الجدوى — فمن يكون على بينة من حدود حقوقه والتزاماته يتمتع بامتيازات تلك الحقوق وينهض لتنفيذ الالتزامات في النطاق القانوني لكل منها غير متجاوز حدود الحق ولا مقصر دون الوفاء بالتزاماته مادام بصيراً بها عالمًا بحدودها مدركاً مداها ومضمونها — على أن في تعقد الحياة في العصر الحديث واشتباكات المعاملات ما يجعل في التعرف على الحقوق والواجبات مشقة وصعوبة وخاصة عند ما يوجد الإنسان في موقف جديد غير عادي ولا مألوف في الحياة القانونية — فالمرجع مهما يكن محيطاً بأحوال الحياة لا يستطيع توقع كل التطورات التي يمكن أن تجدد في الحياة العملية — كما أن نصوص التشريع لا يمكن ولا يجب أن تحصر ظروف الحياة — وفي مثل هذا الموقف وغيره من الظروف والأحوال التي لم يتوقعها المشرع لا تهدي نصوص القانون إلى حل مشاكل الحياة حلاً عادلاً حاسماً وهنا يحس الإنسان الحاجة إلى تحديد مركزه القانوني حتى يستطيع أن يتعرف التزاماته لينفذها وحقوقه وسلطته القانونية ليستفيد منها — ومن أجل ذلك وجب أن يترك هذا الأمر للمحاكم تقرر — وفق ما ترى — طريقة تطبيق القانون على الوقائع التي

« ومن حيث إن المطعون ضدها دفعت بلسان وكيلها في الجلسة بعدم قبول الطعن لاتقاء المصلحة لأن لجنة التقدير قدوت وبجته في سنة ١٩٣٩ بمبلغ ٥٠ ج وهو أقل من حد الإعفاء لأنها لا تحصل منه عن تلك السنة أية ضريبة .

« ومن حيث إن الطاعن رد على هذا قائلاً إن له كل المصلحة في هذا الطعن لأن التقدير بني على أساس خاطئ وهو اعتباره تاجراً مع أنه مزارع ولا يشتغل بأي نشاط تجاري وأن له مصلحة كبرى ومحقة في انتفاء صفة التجارة عنه لأن مأمورية الضرائب زعمت أن له نشاطاً تجارياً في الأعوام التالية حتى سنة ١٩٤٨

« ومن حيث إنه تبين من الاطلاع على الأوراق المقدمة من المطعون ضدها أن مأمورية الضرائب اعتبرته تاجراً وقدوت أرباحه عن هذا النشاط من ١٩٣٩ حتى سنة ١٩٤٨ فلم يوافق الطاعن على هذا التقدير فأحيل الأمر برمه إلى لجنة التقدير ففحصت هذه الأخيرة أرباحه عن سنة ١٩٣٩ خوفاً من السقوط وأرجأت فحص أرباح باقي السنين لموعد آخر .

« ومن حيث إنه من المسلم به فقها وقضاء أن من أهم شروط قبول الدعوى — الفائدة أو المصلحة L'intérêt إذ لا دعوى إلا بفائدة أو مصلحة تعود على رافعها Pas d'intérêt pas d'action ويدل هذان القولان الحكيمان على أنه لا يحق للبرء أن يرفع دعوى لاتهمة ولا تقيده ولا أن يشغل أوقات المحاكم الثمينة بمسائل لا تعود عليه بالنفع ولا تدفع عنه الضرر ولقد فطن المشرع في قانون المرافعات الجديد إلى ذلك فنص صراحة في المادة ٤ منه على أنه لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ومع ذلك تكني المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من

تعرض عليها — فالحكم الذي يصدر لتقرير حقوق شخص ما هو إلا الوسيلة الناجمة التي تحدد للفرد مكانه في الحياة القانونية — وتبيء له التأكد من حقيقة مركزه القانوني بالقياس إلى الآخرين فيحمل له هذا الإقرار ضماناً كاملة — لأنه وإن لم يتضمن حكماً بالالتزام يمكن تنفيذه جبراً على المحكوم عليه فإن له حجية الشيء المحكوم فيه. راجع نظرية المصلحة في الدعوى للدكتور عبد المنعم الشرفاوى ص ١٩٥ و ١٩٦ بند ١٧٩ .

ويكفي للتحقق من أن للدعى مصلحة في دعواه أن يثبت أن حقه في حاجة إلى تقريره من جانب القضاء ويكون هذا الحق في حاجة إلى التقرير إذا كان شخص ما ينكره أو ينازع في وجوده في المستقبل — فيمجرد المنازعة في هذا الحق أو التهديد فيه في المستقبل تتحقق المصلحة في الدعوى — فحصول المنازعة شرط ضروري لقبول دعاوى تقرير الحق لأنه لا يصح الالتجاء إلى القضاء إذا لم يكن ثمة منازعة على حق ما — وهذا الادعاء من جانب المطعون ضدها بأن الطاعن تاجر يكون سبباً في اضطراب مركزه القانوني لأن التقدير بني على أساس أنه تاجر. وكونه تاجراً يرتب له حقوقاً وبقرار عليه التزامات وهذه الالتزامات تنظمها قوانين خاصة وقد يترتب على بعض نصوص هذه القوانين مسؤوليات مدنية وأخرى جنائية وقد يكون في اعتباره تاجراً قرينة لها قوتها في بعض معاملاته مع الناس وإن لم تسم إلى مرتبة الدليل فلا شك لها قيمتها التي تحمل الطاعن أضراراً ومصاريف ونحوها . وفي اعتبار المطعون ضدها الممول

تاجراً لا يسقط عنه الضرر المحتمل ولو أن تقدير سنة ١٩٣٩ داخل في حد الإعفاء. ولأن هذا التقدير هو أساس تقدير الأرباح عن السنين التالية حتى سنة ١٩٤٨ والتي قد تزيد على حد الإعفاء — فتماعاً لما يحدث وهو ضرر محتمل الوقوع جداً — فقد أراد الطاعن بطعنه هذا أن يحدد مركزه على أقل تقدير منعاً لخطر يهدده في المستقبل ومثال ذلك أن القوانين الضرائبية تحتم على التاجر أن يقدم كل سنة أوراقه وميزانياته وإقراراته ومستنداته في مواعيد معينة وإن اجراءات السجل التجاري تحتم عليه أن يكون مقيداً بدفائره وأنه إن كان مديناً لأحد فلامانع من أن ترفع عليه دعاوى بإشهار إفلاسه وما إلى ذلك من المشاكل التي تلازم التاجر بمعنى الكلمة بخلاف الشخص الذي لا يمتن التجارة .

ومن حيث إنه متى تقرر ذلك كان للطاعن مصلحة محققة في طعنه ويكون الدفع المبدى من المطعون ضدها في غير محله ويتعين رفضه والقضاء بقبول الطعن حيث استوفى شكله القانوني .

ومن حيث إنه بالنسبة للوضع قبرى المحكمة تحديد جلسة لسماع دفاع الطرفين فيه .

(قضية ... ضد صاحب المقام الرفيع حسين سرى باشا بصفته — رقم ١٤ سنة ١٩٥٠ تجارى رئاسة وعضوية احمد احمد عوض بك رئيس المحكمة وعبد الرحيم تاجى وأنور خلف القاضيين وحضور حضرة الأستاذ عامر الراعى وكيل النيابة) .

قضاء المحاكم الحسنية

٥٠٧

محكمة القاهرة الحسنية

٢٢ فبراير سنة ١٩٥١

حجر . سبيه . الفرض من توقيع الحجر هو المحافظة على مال المطلوب توقيع الحجر عليه . انتفاء ذلك . لا محل للحجر .

المبدأ القانوني

مرض الشيخوخة والشلل وإن كان من شأنهما ضعف قوة الإرادة بحيث يسهل انقياد المطلوب الحجر عليه وخضوعه لمشيئة من يستهويه لمصلحته الشخصية مع العجز عن الحركة لمباشرة أعماله والإشراف على شئونه الشخصية ويؤديان إلى جعل الإدراك والذاكرة محدودين فتصبح الحالة العقلية ولكنه لم تصل إلى درجة العتة وإن يخشى تطورها بمضي الوقت وتقدم السن إلا أن كل هذا لا يؤدي إلى توقيع الحجر متى انتفى سببه وهو المحافظة على مال المحجور عليه أو كان الحجر مؤدياً إلى ضياع هذا المال .

الحكم

د من حيث إنه سبق بيان الوقائع تفصيلاً بالحكم التمهيدى الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢ نوفمبر الذى قضى بقبول الاستئناف شكلاً ، وقبل الفصل فى الموضوع ويندب حضرة الطبيب الشرعى للانتقال لمقر المطلوب الحجر عليه

وتوقيع الكشف الطبى عليه ووصف حالته من الناحية البدنية والعقلية وبيان مدى قدرته فى حالته الراهنة على الفهم والتمييز والكلام ومبلغ إحسانه لتدبير شئون ماله والتصرف فيه ومدى تأثير مرضه أن كان مريضاً على ذاكرته وإدراكه وتفكيره كما قضى الحكم المذكور بتكليف النيابة بالاستعلام من وزارة الأوقاف عن مرتبات المطلوب توقيع الحجر عليه وما يصيبه من النذور شهرياً على وجه التقريب والاستعلام من بنك مصر عن وصيده إن كان له وصيد وجملة ما كان قد أودعه أو صرفه فى بحر العشر سنوات وعما إذا كان الآن أو فى الماضى يستأجر خزانة خاصة والاستعلام من شركة أوتوبيس الصعيد عن مقدار الأسهم التى يملكها وقيمتها والاستعلام من مديرية قنا عن مقدار الأطنان المكلفة باسمه .

د ومن حيث إن الحكم التمهيدى المذكور قد نفذ بمخافته فدل الاستعلام من وزارة الأوقاف على أن متوسط ما يناله المطلوب توقيع الحجر عليه من النذور حوالى ١٣٣ر٢٠٤ جنيهاً فى الشهر وأن مرتبه الشهرى يبلغ ٢٥ جنيهاً عدا إعانة الغلاء التى تبلغ ٥ جنيهات و ٢٥٠ مليماً فيكون مجموع دخله الشهرى فى المتوسط حوالى مبلغ ١٦٣ جنيهاً و ٤٥٤ مليماً وأجاب بنك مصر بكتابه المؤرخ ١٩٥٠/١١/٢١ بأن المطلوب توقيع الحجر عليه كانت له خزانة حديدية رقم ١٤٠٣ بتاريخ ١٩٤٥/٩/٢٧ وأخلت هذه الخزانة فى ١٩٤٩/٩/٢٩ وليس لديه شئ بالبنك باسمه الآن كما أنه ليس لديه حساب جار باسمه

وأجابت شركة أوتويس الصعيد بكتابها المؤرخ ١٩٥٠/١١/١٥ بأن المطلوب توقيع الحجر عليه لا يملك بالشركة المذكورة أسهماً ولم يسبق له أن ساهم فيها وأجابت مديرية قنا بكتابها المؤرخ ١٩٥٠/١١/٢١ بأنه بالكشف عن مكلفات ناحية دشنا لم يستدل على تكليف باسم المطلوب توقيع الحجر عليه . ومن حيث إن المحكمة تستشف من مجموع هذه الاجابات التي لم يطعن عليها المستأنف بأى مطعن إنه ليس للمطلوب توقيع الحجر عليه من مال ظاهر سوى ما يناله بحكم وظيفته كشيخ لمسجد السيدة زينب من مرتب ونصيب في التذوق يبلغ متوسطه في الشهر حوالى مبلغ ١٦٣ جنياً و٤٥٤ ملياً .

ومن حيث إنه تبين من الاطلاع على تقرير الطبيب الشرعى المؤرخ ٨ يناير سنة ١٩٥١ أن الطبيب الشرعى انتهى إلى أن المطلوب توقيع الحجر عليه متقدم فى السن يتراوح عمره بين ٧٥ و ٨٥ سنة وتبدو عليه مظاهر الضعف الشيخوخى وعنده شلل نصفى بالجانب الأيمن للجسم مع بعض اللعنة والتردد فى الكلام كنتيجة لحالة الشلل وقد ظهر أن إدراكه وذاكرته محدودان — وأن حالته العقلية وإن كانت لاتصل إلى درجة العته إلا أنه يخشى أن تتطور الحالة إلى ذلك بمضى الوقت ومع تقدم السن — وأن الضعف الشيخوخى من شأنه أن يضعف من قوة الارادة بحيث يسهل الانقياد والخضوع لمشيئة شخص قد يستويه لمصلحته الشخصية — هذا إلى أن الحالة المرضية (الشلل النصفى) تعجزه عن الحركة مباشرة أعماله والاشراف على شئونه الشخصية — وعليه فإن المذكور بحالته الراهنة الجسدية والعقلية لا يستطيع أن يتولى شئونه بنفسه .

ومن حيث إن النيابة بينت وأنها بذكرتها المؤرخة ١٩٥١/١/٢١ وقالت : إنه لا يسوغ توقيع الحجر للعته بعد أن قرر الطبيب الشرعى أن حالة المطلوب توقيع الحجر عليه العقلية لم تبلغ بعد درجة العته (حتى الآن) وأنه ليس للمطلوب الحجر عليه مال عدا مرتبه الشهرى وحصته فى صندوق التذوق — وأن دخله الشهرى هذا متوقف على أهليته لشغل الوظيفة التى يستحق عليها هذا الدخل الذى لا يملك سواه فلو تقرر الحجر عليه لاستوجب ذلك فصله وانقطاع هذا الدخل ولأصبح فقيراً معدماً لا مال له وبالتالى ينعدم المبرر لتوقيع الحجر عليه — إذ الحجر ماضى إلا للحفاظة على مال عديم الاهلية وناقصاً — وهذا فضلاً عن أنه إذا كان الحجر سيؤدى إلى ضياع المال يصبح من المتعين رفضه — ثم أن القضاء قد استقر على أن مجرد الاصابة بالشلل وضعف الذاكرة والشيخوخة ليست من الأسباب التى تبرر الحجر .

ومن حيث إن المستأنف لم ينازع فيما سلف من اوقائع ولكنه عقب على رأى النيابة ومحكمة أول درجة من أن توقيع الحجر يؤدى إلى حرمان المطلوب الحجر عليه من وظيفته وما يناله منها من مال — عقب على ذلك بأن قال إن المطلوب توقيع الحجر عليه منقطع عن عمله منذ مرضه ولكن وزارة الأوقاف لم تحله الى المعاش ولو أرادت لفعلت ولكنها قبلت أن يوكل شقيقه فى قبض مرتبه ونصبيه فى التذوق شهرياً واستمرت الحال على ذلك أكثر من ٢٠ شهراً وانتهى المستأنف من ذلك إلى أن توقيع الحجر لن يغير من هذه الحال شيئاً .

ومن حيث إن المحكمة توافق النيابة على ما ذهبت إليه من أن توقيع الحجر يفرض

بعد أن يعتبر من عديمي الأهلية أو ناقصيها — وترى المحكمة لذلك ولما تقدم من الأسباب ولما لا يتعارض معها من أسباب حكم محكمة أول درجة أن الحكم المستأنف في محله إذ قضى برفض توقيع الحجر ويتعين تأييده ورفض الاستئناف موضوعاً .

(استئناف رقم ٣١ سنة ١٩٥٠ المرفوع من محمد على أحمد عن الحكم الصادر بمجلسة ١٣/٩/١٩٥٠ برفض طلب الحجر على المطلوب الحجر عليه الشيخ محمد حفي بلال رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد محمدى ابراهيم ومحمد مختار العربى وحافظ الوكيل وحضور الأستاذ ابراهيم قراة وكيل النيابة) .

وجود سببه سينقلب شراً على المطلوب توقيع الحجر عليه إذ سترتب عليه حتماً إحالة إلى المعاش فيفقد بالتالى مورد المال الوحيد الذى ثبت بما تقدم أنه ليس له سواه فلا يبقى بعد ذلك مبرر لتوقيع الحجر لزوال المال ولا عبرة بما ذهب إليه المستأنف من أن توقيع الحجر ليس إلا إقراراً للحالة الراهنة لانقطاع المطلوب توقيع الحجر عليه عن عمله بسبب مرضه إذ أن هذا الانقطاع الرهن عن العمل ليس بمؤثر على الأهلية القانونية للمطلوب توقيع الحجر عليه — أما توقيع الحجر عليه فإنه سيفقده أهليته القانونية ولا يعقل أن يستمر اسناد وظيفته الحالية إليه

قضاء المحاكم الحسنية

محكمة القاهرة الابتدائية
(قضاء الإيجارات)

(رئاسة وعضوية حضرات القضاة توفيق عبد المسيح ومحمد صادق الرشيدى ومحمد عبد المنعم السكفراوى) .

بالإخلاء بمقولة قيام الحاجة الملجئة لديه
لسكنائه .

(قضية أحمد عبد الله ضد نهات هانم اسماعيل
رقم ٢٨٩ سنة ١٩٥١) .

٥٠٩

٤ مارس سنة ١٩٥١

يتعين رفع دعوى الإخلاء للضرورة فى خلال الستة
أشهر التالية للانذار .

المبدأ القانونى

دعوى الإخلاء التى يرفعها المؤجر عند
قيام حالة الضرورة الملجئة لشغل العين

٥٠٨

٢٦ فبراير سنة ١٩٥١

لإنتفاء حالة الضرورة . إذا باع المؤجر ملكه باختياره .

المبدأ القانونى

إن المؤجر الذى يبيع باختياره عقاراً
يملكه يكون قد خلق حالة الضرورة بفعله
وإرادته إذا ما تعهد بتسليم المسكن الذى
يشغله فى العقار المبيع إلى المشتري —
فلا يجوز له أن يتذرع بهذا التصرف وأن
يتخذ منه تكأة لمطالبة مستأجر لعقار آخر

في رفض قبول هذا التبادل الذي يحقق
لطرفي الخصومة غايتها ويصون حقهما .
(قضية عبد الحميد جبر ضد يوسف محمد سليمان) .

٥١١

٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

تعهد المؤجر بعدم المطالبة بالإخلاء ملزم له .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧
المنظم للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين
قد أعطى الحق للمؤجر بمقتضى المادة الثالثة
منه في طلب إخلاء مستأجره إذا كانت لديه
ضرورة ملجئة لشغل المؤجر بنفسه أو بأحد
أولاده . إلا أن من حق المؤجر أيضاً أن
يتنازل عن استعمال هذه الرخصة التي منحها
إياه القانون . ويكون بذلك تعهده على هذا
الوجه ملزماً له ومقيداً به . فلا يملك التحلل
منه بمقولة إن طلب الإخلاء من النظام العام
ولا يمكن التنازل عنه مقدماً . وذلك لأن
هذا الإلتزام ليس مخالفاً للنظام العام أو
الآداب . فليس ثمة مانع قانوني من أن
يتنازل صاحب حق عن حق خوله له القانون
إذا شاء . خاصة وأن الضرورة الملجئة التي
تبيح طلب الإخلاء تتولد عن حاجة الإنسان
الشخصية وهذه مسألة شخصية مرجعها إلى
الشخص ذاته . فإذا ما عن له التنازل عنها
بعد أن تدبر أموره المادية وتقصى ظروف
أسرته الاجتماعية فليس له أن يرجع عن هذا
التنازل أو يلتزم به .

(قضية أحمد عيد حسن ضد محمود عبد الفتاح

رقم ٧٥٢ سنة ١٩٥١) .

المؤجرة بعد انقضاء مدة الستة أشهر التالية
لتاريخ التنبيه بالإخلاء تكون غير مقبولة
لرفعها بعد الميعاد . والحكمة في ذلك أن
المشرع رتب على سكوت المؤجر عن المقاضاة
طوال هذه المدة أنه يؤثر العدول عن رغبته
في إخلاء مستأجره من مسكنه وبذلك أهدر
قيمة التنبيه واعتبره كأن لم يكن

(قضية زينب محمد لاشين ضد عزيز توما وآخرين

رقم ٣٨٥٧ سنة ١٩٥٠) .

٥١٠

٢٢ مارس سنة ١٩٥١

الضرورة الملجئة وتقديرها .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان لصاحب الضرورة حقاً
كامل الحرية في تقدير مدى هذه الضرورة
من حيث اختيار المسكن الذي يرغب في
إخلائه — إلا أن المحكمة إذا ما تبينت أن
الضرورة وإن كان ظاهرها الحق إلا أن
قوامها الإضرار بالمستأجر ومردّها إلى
سوء استعمال الحق . فإنها تكون غير مجافية
للقانون إذا لم تجب طالب الإخلاء إلى طلبه .
فاذا كان المؤجر يشكو مرضاً وكان استمرار
إقامته في مسكنه الحال الشديدي الارتفاع
مما يزيد حالته سوءاً ويعرضه لخطر عاجل
أو آجل وطلب إلى مستأجره الإخلاء من
مسكنه لأنه أكثر ملاءمة لإقامته فعرض
هذا الأخير على المؤجر التبادل في مسكنيهما
فرفض ذلك . كان رفضه غير مقبول يكشف
عن رغبة في الإضرار بالمستأجر دون
مقتض أو يبغي زيادة في الاستغلال . لذا
لا ترى المحكمة في الأمرين ما يشفع للمؤجر

قضاء المحاكم الكلية

(قضاء الجنح)

٥١٢

محكمة سوهاج الابتدائية

١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٠

علم المتهم في جريمة التبيد يوم البيع . جوهرى
والصلحة لا تؤدي إلى الاشتراك .

المبادئ القانونية

١ - إذا لم يتوفر علم المتهم باليوم المحدد
للبيع فلا يؤخذ على جريمة التبيد طالما أنه
يدفع بعدم العلم .

٢ - لا يكفي القول في الاشتراك بأن
المتهم صاحب مصلحة .

المحكمة

د من حيث إن المتهم الثاني لم يحضر رغم
إعلانه قانوناً مع علمه بالجلسة فيجوز الحكم في
غيبه عملاً بالمادة ١٦٢ تحقيق جنایات .

د وحيث إن واقعة الدعوى تلخص في أن
رزق شاربيم أوقع بتاريخ ٧ أبريل سنة
١٩٤٦ حجزاً تنفيذياً ضد المتهمين على ماشيتين
بحراسة المستأنف الأول وتحدد للبيع يوم
١٩٤٦/٥/٢٦ وبتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٧
توجه المحضر للبيع فلم يجد المتهمين وعرف شيخ
الناحية أنه لا يعرف محل وجودهما وفي التحقيق
لم يسأل الحاجز ولم يوجد ببلدته واتضح أنه
سافر لمصر على حد قول رجال الإدارة وبتاريخ

١٩٤٧/١١/٢٠ سئل الأول فقرر أنه تخالص
ولم يناقش في المحجوزات ولا في اليوم المحدد
للبيع وقدم إيصالا يحمل هذا التاريخ ثمرة ٤
دوسيه بأن الدائن استلم منه ٥ جنيه وأجل البيع
لمدة ثلاثة شهور غايتها مارس سنة ١٩٤٨ ولما
نوقش في التاريخ الذي يحمله الإيصال قرر أنه
توجه إلى السويس لمقابلة الحاجز واتفق معه
على هذا الميعاد ودفع بأنه لا يعلم يوم البيع
وحيث إن البيع كان محدداً له في محضر الحجز يوم
١٩٤٦/٥/٢٦ ولم يوجد محضر عن ذلك اليوم
بل وجد ضمن الأوراق محضر إشهار مزاد
تاريخه ١٦ مارس سنة ١٩٤٧ خوطب فيه المتهم
الأول شخصياً ولم يتقدم أحد للزاد وقدم
الحارس المحجوزات فعلاً فأوقف البيع لعدم
وجود مشتر .

د وحيث إنه بعد هذا التاريخ لا يوجد ضمن
المستندات المقدمة ما يدل على تحديد يوم ٥ أكتوبر
سنة ١٩٤٧ الذي تحرر فيه محضر التبيد ولا
ما يدل على اللصق والنشر وعلم المتهمين به وقد
قرر الحاجز بجلسة ١٩٤٨/٥/٤ على لسان
وكيله بالتخالص وعدم بقاء شيء في ذمة المدين
وقد دفع المتهمان في عدة جلسات أمام محكمة
أول درجة بعدم العلم وعدم وجود أوراق
رسمية تثبت ذلك .

د وحيث إن هذه المحكمة أمرت باستدعاء
الحاجز وعند إعلانه في ١٩٥٠/٦/٢٨ تبين أنه
فارق الحياة .

د وحيث إن محكمة أول درجة بنت حكمها

لسنة ١٩١٢ ولا جريمة بلا نص .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تحصل فيما قرره عبد الودود السيد على خفير الآثار بمحضر ضبط الواقعة من أنه لدى مروره يوم الحادث بزمام المحاسنة وجد المتهم الأول يقوم بزراعة بصل في أرض الآثار في القطعة رقم ٤٢ بحوض رقم ٥ كما وجد المتهم الثاني يجرى التخضير والاصلاح في منطقة أخرى من مناطق الآثار وبسؤال المتهم الأول أنكر ما نسب إليه وقرر أنه يضع اليد على أرض مملوكة بالميراث عن والده وجده منذ زمن طويل يجرى زراعتها وغرس فيها أشجاراً نامية منذ عهد طويل وبسؤال المتهم الثاني اعترف أنه زرع قطعة من الأرض بصلاً وأنه ما كان يعلم أنها مملوكة لمصلحة الآثار إنما كان يعتقد أنها من أرض المنافع المملوكة للحكومة وأنه على استعداد لدفع إيجارها إلى الحكومة بعد زراعتها .

« وحيث إنه تبين من المعاينة التي أجراها حضرة مفتش الآثار وبصحبة عمدة المحاسنة أن المتهمين يمتلكان القطعة رقم ٤٢ بحوض رقم ٥ بزمام المحاسنة وهذه القطعة عبارة عن خور منخفض عن الأرض المجاورة وهي القطعة نمرة ٤٢ بحوض رقم ٥ التي تملكها مصلحة الآثار وأن المذكورين أقاما مباني عبارة عن مساكن بالطوف وزرعا أشجاراً نبقاً ونخيلاً كما أقاما ساقية حولها زراعة وذلك في القطعة رقم ٤٢ كما أنهما زرعا أشجاراً وجبلاً وشعيراً نحو خمسة قراريط شرق القطعة رقم ٤٢ .

« وحيث إن المتهم الأول قد نازع في ملكية الأرض وقرر أنها مملوكة له بالميراث عن والده

على أن الأول حارس لم يقدم المحجوزات والثاني صاحب مصلحة . وحيث أنه بالنسبة للأول فلا دليل على علمه بالبيع والإدانة لا يصح أن تقام على الشك والظن بل يجب أن تؤسس على الجزم واليقين . وقد حكمت محكمة النقض بذلك وقالت لا يكفي في علم المتهم أنه عمدة يلم بكل صغيرة وكبيرة (نقض ١٩٤٣/٦/٧ المشار إليه في مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ص ٢٨٧ واستقر قضاء النقض على ضرورة العلم يوم البيع ص ٣٠٣ بند ١٣٩ من مجموعة القواعد القانونية رقم ٦ لمحمود عمر) .

« وحيث إنه بالنسبة للثاني فلا يكفي القول بأنه صاحب مصلحة وهذا لا يكفي في جرائم التبديد (٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ محاماه رقم ٣١ ص ٥٥ .

« وحيث لذلك يتعين إلغاء حكم محكمة أول درجة وتبرئة المتهمين » .

(قضية النيابة ضد حمد الله محمد عويس وآخر رقم ٦٣٨ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الستار خليفة المنشاوي والبدرأوى فريد وبجي محمد وحضور الأستاذ عبد العزيز الجعفرى وكيل النيابة) .

٥١٣

محكمة سوهاج الابتدائية

٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٠

زراعة بأرض مملوكة للآثار . لا عقاب . لعدم وجود النص .

المبدأ القانوني

الزراعة في أرض مقول بأنها مملوكة للآثار لا يدخل تحت طائلة العقاب بالمادة ١٦ فقرة ثالثة من القانون رقم ١٤

وجده وأنه غرس فيها أشجاراً ونحلاً منذ زمن طويل .

« وحيث إن مجرد زراعة الأرض ولو كانت مملوكة للآثار لا يعد جريمة إذ أن المادة ١٦ فقرة ثالثة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١٢ التي طلبت النيابة تطبيقها على المتهمين قد عدت الأفعال التي تستوجب عقاب فاعليها وليس من بينها الزراعة ومن ثم لا تكون هنالك أية جريمة .

« وحيث إنه لا جريمة فلا عقوبة ويتعين إلغاء الحكم المستأنف وتبرئة المتهمين بلا مصاريف عملاً بالمادة ١٧٢ تحقيق جنایات . »

(قضية النيابة ضد أحمد عبد العزيز عبد الواحد وآخر رقم ١٥٤٤ سنة ١٩٥٠ بالهيئة السابقة) .

٥١٤

محكمة القاهرة الابتدائية

١١ مايو سنة ١٩٥٠

مخدرات . تلبس . اعتراف . تفتيش .

المبادئ القانونية

١ - مشاهدة المتهم يجرى على رصيف المحطة للحاق بقطار كان على وشك القيام وتلفته بمنة ويسرة وهو يحمل حقيبة في يده لا يعتبر قرينة على أن المتهم ارتكب جريمة في حالة تلبس تتيح لرجل البوليس القبض عليه وتفتيشه بغير إذن من النيابة .

٢ - يجب لصحة الاعتراف أن يكون منصباً على ارتكاب الجريمة فإذا

اعترف المتهم بأنه كان يحمل الحقيبة التي ضبط بها المخدر والتي يقول إن شخصاً آخر كان مسافراً معه سلمها له ليركب بها القطار ريثما يحضر هو تذاكر السفر دون أن يعرفه عن محتوياتها فإن هذا الاعتراف لا يمكن أن يفسر على أنه اعتراف بإحراز المادة المخدرة التي ضبطت بالحقيبة المذكورة .

٣ - تفتيش الحقيبة التي يتخلى عنها المتهم يجب لصحته أن يكون المتهم قد ألقاها طواعية واختياراً دون أن يشعر بأنه كان مطارداً للقبض عليه فإذا ألقى المتهم الحقيبة بعد أن شاهد رجل البوليس يجرى خلفه ليقبض عليه وهو في غير حالة تلبس فالتقطها رجل البوليس وقتشها فإن هذا التفتيش يقع باطلاً لحصوله على غير الأوضاع التي رسمها القانون .

المحكمة

« حيث إن محصل الوقائع على ما يستفاد من مطالعة المحضر المحرر بمعرفة الصاغ يوسف بهادر رئيس قسم قضائي بمصلحة السكك الحديدية بمصر بتاريخ ١١/٢٧/١٩٤٩ أن ضابط المباحث محمد نبوى اسماعيل افندى أبلغه تليفونياً أن النجبر احمد عبد القادرى ضبط حقيبة مخدرات مع أحد المسافرين في قطار الصعيد الذى يغادر المحطة الساعة ٨ مساءً فانتقلنا إلى القسم حيث قدم له الضابط الحقيبة المضبوطة والمتهم المقبوض عليه فسأله عن التهمة شفويّاً فأجاب أن الحقيبة لشخص يدعى غازر محروس صاحب محل سجاد بشارع ابراهيم باشا بالقرب من

المحطة وأنه سله الحقية لاعتزامه السفر معه
وذهب لشراء تذكرة السفر .

ولانه لم يكن يعرف محتوياتها وأنكر أنه
ألقى الحقية إلى الأرض وحاول الهرب وذكر
أنه وجد مع المتهم تذكرة السفر بالدرجة الثانية
إلى سوهاج بقطار الساعة الثامنة وإحدى
أوراق اليانصيب عليها اسمه وأسم عازر محروس
وأن المتهم ذكر له أنه أخبر ضابط المباحث أن
حقية ملابسه يحملها شخص يشتغل عاملاً بمحل
عازر محروس وقد أتى بها إلى المحطة ووجد
هذا الشخص ويدعى نجيب سوريان منتظراً
بالمحطة ومعه حقية قريبة الشبه للحقية المضبوطة
مع المتهم . وبسؤال ضابط المباحث محمد نبوي
اسماعيل أفندي تفصيلاً قرر بالمحضر أن المخبر
أحمد عبد الهادي أحضر له المتهم والحقية
وأخبره أنه كان يقف بجوار الرصيف المؤدى
للقطار رقم ٨٨ وقبل قيام القطار بقليل شاهد
المتهم قادماً من صالة المحطة حاملاً الحقية
المضبوطة بحالة اضطراب ظاهر ولما وصل إلى
باب الرصيف تفادى عامل الباب مسرعاً فتبعه
المخبر وأسرع إليه وسأله عن وجهته فألقى
الحقية إلى الأرض وجرى نحو القطار فتبعه
وضبطه وضبط الحقية وسأله عن محتوياتها
فأنكر ملكيته لها أو معرفته بشيء عنها وذكر
أنه لاحظ أن رائحة الأفيون تنبعث من الحقية
وسأله عن محتوياتها قبل فتحها فذكر أنه
لا يعرف عنها شيئاً وأنكر ملكيتها أيضاً وقرر
أن شخصاً يدعى عازر محروس سلبها له لأنه
كان ينوي السفر معه كما ذكر الضابط أن
المخبر أحمد عبد الهادي قرر له أن زميله أحمد
الفرجاني ساعده في ضبط المتهم عند محاولته
الهرب وفي التحفظ على الحقية المضبوطة وأن
المتهم أخبره أن عازر محروس ذهب لشراء

تذاكر السفر غير أنه وجد مع المتهم تذكرته
وبحث عن عازر في المحطة فلم يجده وأن المتهم
أرشده عن نجيب سوريال الذي وجد بفناء
المحطة يحمل الحقية الأخرى . وبسؤال المخبر
أحمد عبد الهادي قرر أنه قبيل تحرك القطار
بقليل كان يقف على الرصيف شاهد المتهم قادماً
مسرعاً في صالة المحطة وكان يحمل الحقية
المضبوطة بيده ويتلفت للخلف باضطراب
وينقل الحقية من يد لأخرى فاشتبه فيه وأخذ
يراقبه إلى أن وصل إلى باب الرصيف فزادت
شبهته فيه إذ رآه يتوارى عن عامل الباب
ويسرع نحو القطار وذكر أنه نادى عليه فلم
يجب فتبعه ونظر المتهم للخلف ولما رأى
متابعه له ألقى الحقية أرضاً وجرى نحو القطار
فأسرع نحوه ونادى على زميله أحمد الفرجاني
للتحفظ على الحقية وتمكن من ضبط المتهم قبل
قيام القطار وعاد إلى الحقية فوجدها مغلقة
ولكن رائحة الأفيون تنبعث منها وسأل المتهم
عنها فأنكر علاقته بها فأخذه والحقية إلى ضابط
المباحث وسأله الضابط عنها بعد فتحها فأجاب
أن شخصاً يدعى عازر محروس أعطاها له لأنه
مسافر معه إلى سوهاج . وبسؤال المخبر أحمد
الفرجاني قرر أنه كان يمر على الرصيف لملاحظة
القطار ٨٨ فسمع زميله أحمد عبد الهادي ينادي
أحد الركاب وهو المتهم الذي كان يحمل حقية
ويسرع نحو القطار ونظر خلفه فرأى أن أحمد
عبد الهادي يتبعه فرمى الحقية وجرى جهة
القطار وأن زميله أحمد عبد الهادي طلب إليه
ملاحظة الحقية وتابع المتهم حتى ضبطه وعاد
به وذكر أنه لاحظ رائحة الأفيون تنبعث من
الحقية فأحضره إلى الضابط .. الخ

وبسؤال المتهم قرر أنه حضر منذ ١٥ يوماً
من سوهاج لشراء أدوات سيارات وأنه كان

قد أودع الحقية عند عازر محروس وتقابل معه يأخذى المقاهى بشارع ابراهيم باشا لأخذها فعرض عليه أن يقوم أحد عمال محله وهو نجيب سوريال بتوصيل حقيته إلى المحطة وأخذها هذا الأخير فعلا لتوصيلها ثم أخبره عازر أنه سيسافر أيضاً إلى سوهاج لقضاء مصلحة وسار معه فعلا إلى المحطة ولما وصل إلى المحطة اشترى هو تذكرته وناولها عازر الحقية المضبوطة ريثما يشتري طعاما ، سندوتش ، ويلحق به وقرر أنه دخل إلى الرصيف حتى يستطيع حجز مكان له لحين حضوره فقابلته الخبر ونادى عليه وطلب إليه تفتيش الحقية فأجاب أنها ليست له فأخذه والحقية إلى الضابط حيث أخبره أن الحقية لعازر محروس فبحثا عنه فعلا في المحطة فلم يجدها كما أرشد الضابط إلى نجيب إلى نجيب سوريال الذى وجد يحمل حقيقته الخاصة وذكر أنه لم يحاول الهرب وإنما كان يريد اللحاق بالقطار وأنه لم يلاحظ رائحة الأفيون لأنه لا يعرف المخدرات — وبسؤال نجيب سوريال قرر أن مخدومه عازر محروس طلب إليه توصيل حقية المتهم للمحطة وأن المتهم حضر لمحل عازر الساعة السابعة والدقيقة العاشرة مساء وطلب إليه توصيل الحقية فجاء بها وانتظر هناك تحت الساعة حتى رأى المتهم والضابط يحضران إليه — وقد تبين أن محتويات الحقية ٥٠١٥ جم من الأفيون و ٣٧٧٠ جم من الحشيش وأن الحقية الأخرى التى وجدت مع نجيب سوريال تحتوى على ملابس المتهم الخاصة وبعض أدوات السيارات .

وبسؤال عازر محروس قرر أنه لا يعرف شيئاً عن هذا الموضوع ولم يكن موجوداً ذلك اليوم بمحله بينما قرر نائب محروس آخر المتهم

لأحد الضباط الذين أرسلوا للبحث عنه في محله وقت ضبط المتهم الأول أن عازر كان بمحله إلى وقت العصر وانصرف . وقرر ذلك خادمه نجيب سوريال أيضاً وقرر صقر محمد العربى الذى استشهد به المتهم على ملكية عازر للحقية أنه رأى عازر بمحله الساعة ٧ مساء مع شقيقه ثابت وأقرأهما السلام أثناء مروره .

وقد دفع المتهم أمام محكمة أول درجة بطلان القبض عليه وتفتيشه وما ترتب على ذلك فقضت المحكمة برفض الدفع ومعاقبته بالحبس ثلاث سنوات مع الشغل والنفاذ وتغريمه ٦٠٠ جنيه وأمرت بالمصادرة . فاستأنف المتهم الحكم وأبدى الدفاع عنه تمسكه بالدفع الذى أبداه أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمرافعة الشفوية وللأسباب التى أبداها بمذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة .

« وحيث إن مبنى الدفع بطلان القبض وما ترتب عليه من تفتيش هو أن الجريمة لم تكن في حالة تلبس ولم تكن هناك قرائن أحوال تدل على وقوع جناية أو جنحة من المتهم على الوجه المبين بالمادة ١٥ ج فلم يكن من حق رجال الضبطية القضائية القبض على المتهم دون إذن من النيابة ولم يكن من حق الخبر أحمد عبد الهادى ذلك وهو من غير رجال الضبطية القضائية وذلك من باب أولى .

« وحيث إنه يتعين الرجوع إلى رواية الخبر أحمد عبد الهادى الذى قبض على المتهم وما نسبته إلى المتهم من وقائع ليتبين ما إذا كانت تعتبر حال التلبس التى ينتج القبض على الجانى لكل من شاهد ارتكاب جريمة تخل بالأمن العام لاحضاره أمام النيابة أو تسليمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية (المادة ٧ ج) .

« وحيث إنه يؤخذ من مجموع أقوال الخبر

المسافر حقيقته من يد إلى أخرى ليربح اليد المتعبة — وليس عما يلفت النظر أن يمر المسافر من الباب دون أن يبرز تذكرته فهذا أمر كثير الحدوث عند ضيق الوقت فإذا شاهد الشخص العادى شخصاً لا يعرفه في مثل هذه الظروف فانه من المستبعد أن يتطرق إلى ذهنه أن هناك جريمة ما .

« وحيث إنه لذلك فان المحكمة لا ترى في مسلك المتهم إلى هذا الحد ما يبيح للخبر أن يتابعه محاولاً القبض عليه ومحاولة القبض على المتهم في مثل ما تقدم من الملاحظات أمر مخالف للقانون وباطل (النقض ٨ فبراير سنة ١٩٣٧ القضية ١٤٧ سنة ٧ ق — ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ — ٢٢٩ سنة ٨ ق و ١٩٣٩/٣/٢٧ القضية ٦٦٥ سنة ٩ ق — ١٩٣٨/٥/٢٣ القضية ١٥٥٢ سنة ٨ ق) .

« وحيث إنه لا يرد على ذلك بأن القبض على المتهم إنما تم بعد ظهور قرينة قوية قبله وهي إلقاءه بالحقيبة ومحاولة الهرب جرياً نحو القطار . وأن تفتيش الحقيبة قد تم بعد أن تخلى المتهم عن حيازتها إذ ظاهر من الوقائع التي قررها الخبر احمد عبد الهادي على فرض صحتها أن إلقاء الحقيبة أو التخلي عن حيازتها كان أثر مشاهدته ومطاردته له ومحاولة اللحاق به للقبض عليه تلك المحاولة التي لا تستند إلى سبب قانوني على ما تقدم — صحيح أن محكمة النقض قد جرى قضاؤها على صحة التفتيش بعد تخلي المتهم عن حيازة الحرز المحتوي على المخدر إلا أنها في جميع أحكامها التي آثرت هذا النظر قد حرصت على بيان أن التخلي عن الحيازة كان من المتهم طواعية واختياراً — ودون ضغط غير مشروع (نقض ١٣/١/١٩٤١ ، مجموعة محمود عمر جزء ٥ رقم ١٨٥ ص ٣٥١ وأول

أحمد عبد الهادي سواء ما رواه في محضر البوليس وهو ما سلف ذكره أو ما أدلى به في شهادته أمام محكمة أول درجة أنه لم يكن يعرف المتهم من قبل ولم يكن المتهم من المعروفين لديه بالالتجار في المخدرات وأنه رآه يهرول مسرعاً في فناء المحطة إلى باب الرصيف المؤدى للقطار قبل موعد قيامه بقليل وأنه لاحظ عليه اضطراباً أهم مظاهره أنه كان يتلفت إلى الخلف وينقل الحقيبة من يد إلى يد ولا حظ أيضاً أن المتهم تفادى عامل السبب وأسرع نحو القطار فأثار كل ذلك شبهة وبدأ تعرضه للمتهم بالمناداة عليه ثم تبعه وذكر أن المتهم تلفت خلفه فوجده يتابعه فألقى الحقيبة من يده وجرى نحو القطار .

« وحيث إن المحكمة لا ترى في كل مانسبه الخبر إلى المتهم من تصرفات إلى ما قبل إلقاءه بالحقيبة إلى الأرض ما يدعو إلى القول بوجود قرائن أحوال تدل على ارتكابه جريمة . فانه إذا كان تقدير هذه القرائن والدلائل على الاتهام أمر شخصي يرجع فيه إلى ضمير من استعمل حق القبض إلا أن شرط ذلك أن يكون ما يستند إليه من قرائن ودلائل على الاتهام يؤدي عقلاً إلى صحته (نقض ٢٠/١٢/١٩٣٧ المجموعة الرسمية ٣٩/٤/٧٣) . وترى المحكمة أن القياس في ذلك يجب أن يكون مقياس الشخص العادى المتوسط الذكاء إذا ما وجد في هذه الظروف وفي مكان الخبر أحمد عبد الهادي وشاهد المتهم على النحو الذي رواه هذا الأخير هل يعتقد بوقوع جريمة منه ؟ — لا شك أن الجواب سيكون بالنفي — فان من المعتاد أن يحمل الانسان حقيقته في يده ومن الطبيعي أن يسرع في خطاه إذ كان القطار سيقوم بعد قليل — ومن العادى أيضاً أن ينقل

المبادئ القانونية

١ - إلتصاف المتهم واقفاً في ارتباك مجرد مرور الضابط بجذائه . ثم إلقاءه بسجارة أفرغ نصفها من التبغ ورجفته وارتعاشه عند ما أمر بالتقاط ما ألقاه . كلها تصرفات ومظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة . وتكفي لقيام حالة التلبس التي تتيح لرجال الضبطية القضائية التفتيش .

٢ - متى وضع المتهم نفسه موضعاً محوطاً بالشبهات والريب يخلق بنفسه حالة تستلزم إتصال رجال الضبطية القضائية به للوقوف على أمره ومن ثم لهم استيقافه والقبض عليه .

٣ - لمحكمة الدرجة الثانية أن تستقي من وقائع الدعوى أدلة أغفلتها محكمة الدرجة الأولى أو لم تأخذ بها وأهدرتها بل واستبعدتها لإجراءات أدت إليها قضت ببطلانها ولا ولاية لها في الحكم بهذا البطلان .

٤ - إن الحكم ببطلان التفتيش لا يعتبر حكماً صحيحاً صادراً من سلطة تملكه لاستقلال سلطة الاتهام عن سلطة الحكم وليس للمحاكم أن تفصل في صحة التحقيقات الأولية ذاتها أو عدم صحتها . وكل ما لها أن تقدر الدليل المستمد من تلك التحقيقات .

(قضية النيابة ضد رمضان حمزة علي - رقم ٢٤٤ سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة وزاهر قلته عبد المسيح وعلى أحمد كامل القاضين وحضور الأستاذ حسن سناء الدين عضو النيابة) .

يناير سنة ١٩٤٥ جز ٦٠ رقم ٤٤٦ ص (٥٨١) .

« وحيث إن المحكمة قنتهى من ذلك إلى بطلان التفتيش أيضاً لوقوعه نتيجة حتمية لقبض باطل .

« وحيث إن ما استند إليه الحكم المستأنف في إدانة المتهم . من أنه مع التسليم الجدلي ببطلان القبض والتفتيش فإن المتهم اعترف أمام النيابة والمحكمة بحيازة الحقيبة المضبوطة على النحو السابق تفصيله في غير محله أيضاً إذ أن المتهم لم يعترف بحيازة حقيبة تحتوي على مخدر - ولا يمكن الأخذ بمثل هذا الاعتراف الناقص استقلاً عن الأدلة الأخرى المستمدة من التفتيش الباطل .

« وحيث إنه لكل ذلك يكون الدفع ببطلان القبض والتفتيش في محله - ويتعين الأخذ به - وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء ببطلانها وبراءة المتهم عملاً بالمادتين ١٧٢ و ١٨٨ جنابات مع مصادرة المواد المخدرة المضبوطة عملاً بالمادة ٣٠ ع ٥٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ .»

(قضية النيابة ضد أنور فتح الله عبد النور - رقم ٢٧٤٦ س جنوب مصر سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة صالح حسن ناصر ومحمد خالد ناجي ومحمد سليمان خضر وحضور الأستاذ جلال رافع عضو النيابة) .

٥١٥

محكمة قنا الابتدائية

١١ مارس سنة ١٩٥١

١ - تصرفات الشخص ومظهره . دلالتها على وقوع جريمة يعتبر في حالة تلبس . لقيام الشبهات والريب حوله .

ب - التحقيقات الأولية . عدم الحكم بصحتها أو بطلانها غير لازم . ولقاضي الموضوع الحرية فيما يستنبطه منها من أدلة .

٥١٦

محكمة قنا الابتدائية

١٨ مارس سنة ١٩٥١

متهم . لم يخطر عن حله محل آخر في إدارة ما كينة
طعين . جريمة مستمرة .

المبادئ القانونية

١ — الجريمة المستمرة هي تلك التي
تكون من حالة يعاقب القانون عليها .
والحالة تكون من فعل أو امتناع مستمر

الحدوث كادارة آلة دون رخصة .

٢ — عدم إخطار المتهم عن حله محل
المدير السابق للطحن مع استمراره في إدارته
هي حالة مستمرة تتجدد بتجدد إدارة الآلة .
ومن ثم فتكون جريمة مستمرة لا يسقط
الحق في إقامة دعواها إلا بضي ستة شهور
من انتهاء حالة الاستمرار . لا من تاريخ
قيام الجريمة .

(قضية النيابة ضد محمد عبد العزيز العديسي .
رقم ٨٩ س قنا سنة ١٩٥١ بالهيئة السابقة) .

القضايا المستعجلة

المحكمة

٥١٧

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠

مال الشريك في شركة تضامن . ومدى اختصاص
القضاء المستعجل في الفصل في منع التنفيذ عليه لدين
على الشركة .

المبادئ القانونية

١ — مدى مسئولية الشريك في شركات
التضامن في أمواله الخاصة عن ديون
الشركة .

٢ — ممانعة الشريك المتضامن في التنفيذ
على أمواله الخاصة ومدى اختصاص القضاء
المستعجل بالفصل في الإشكال .

و حيث إن وقائع الاشكال توجز حسبما
استظهرتها المحكمة من صحيفة افتتاح دعواه
ومستندات طرفيه في أنه قضى لصالح المستشكل
ضدهما بتاريخ ١٩٤٧/٣/٢ في الدعوى ٩٦
لسنة ١٩٤٧ كلى تجارى يالزام المستشكل بصفته
مديراً وصاحب شركة سليم عبده بدران وشركاه
المقاولين بأن يدفع إليهما مبلغ ٣٠٨ جنيه
و ٥٠٠ مليم والمصاريف المناسبة والأتعاب
— وأقام المستشكل بصفته معارضة عن ذلك
الحكم وقضى فيها بملسة ١٩٤٧/١٢/٧ بتعديل
الحكم المعارض فيه يالزامه بدفع مبلغ
١٥٤ جنياً و ٢٥ مليماً والمصاريف المناسبة
والأتعاب — وأعلن المستشكل ضدهما الحكم
إلى المستشكل بصفته في ١٩٤٧/١٢/٢٢ وأقام
الآخر عنه استئنافاً في القضية ١١٢ لسنة ١٩٥٠ ق

تضامن مسئول في أموال الخاصة عن ديون الشركة فضلاً عن أنه حرر على نفسه لصالحهما شيكين مؤرخين ٨ مايو ٨ يونيو سنة ١٩٥٠ وقيمتها ١٦٤ جنيها و ٢٠٠ مليم (مستند رقم ٢٠١ من حافظة المستندات المقدمة بجملة ١٨/١٢/١٩٥٠) بما يفيد قبوله الالتزام بأداء حقوقهما المقضى بها انتهائياً في ١/٥/١٩٥٠ بمقتضى الحكم المستشكل في تنفيذه .

وحيث عن الوجه الأول من وجهي الاشكال — وهو ما يدور حول مدى مسئولية الشريك في شركة التضامن في أمواله الخاصة عن ديون الشركة المعاصرة لالتزامه إليها — فإنه وإن كان أمراً اختلف في شأنه الفقه والقضاء إلا أن من المتفق عليه أن لقاضي الأمور المستعجلة عند الفصل في إشكالات التنفيذ أن يبحث حقوق الخصمين موضوعاً بحثاً مستفيضاً يستظهر به أرجحية أي من هذه الحقوق من جهة القانون أو الموضوع ولا يوهن في اختصاصه هذا أن يدور البحث حول مسألة قانونية تختلف في حكمها ذلك بأن المشرع أفرد للقاضي المستعجل اختصاص الفصل في المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية بشرط ألا يتعرض في حكمه لتفسيرها — ولا ولاية لغيره في الأمر باستمرار أو بإيقاف التنفيذ — ولا مساع للقول بأن القاضي المستعجل إذ يضطلع بتلك الولاية إنما يفصل في أصل الحقوق المدعى بها فإن ذلك القول مدفوع بأن لا سبيل إلى الأمر بالإجراء المؤقت سواء أكان إيقافاً للتنفيذ أو استمراراً فيه — وهو ما تحتمله الخصومة في التنفيذ حسباً تفرقها المادة ٤٩ مرافعات بقرة ١ — بغير تقرير حق القاضي المستعجل في أن يعجم عود المنازعة وأن يستظهر قوامها قانوناً وموضوعاً دفماً

وقضى فيه بجملة ١/٥/١٩٥٠ بتأييد الحكم المستأنف الذي أعلنه المستشكل ضدّها في ٢٥/١٠/١٩٥٠ إلى المستشكل بصفته في مقر الشركة طبقاً لما سبق اتخاذه من إجراءات فيما سلف من مراحل التقاضي — وفي ٢٩/١١/١٩٥٠ أوقع المستشكل ضدّها حجزاً تنفيذياً على المنقولات الكائنة في العين سكناه والموضحة تفصيلياً بمحضر الحجز بزعم كونها مملوكة للمستشكل وأثبت المحضر اعتراض والده زوجته وتقديمها عقد إيجار مؤرخ ١/١٢/١٩٤٨ وثابت التاريخ في ١٠/٥/١٩٥٠ — ولما كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادراً قبل المستشكل بصفته مديراً وصاحب شركة سليم عبده بدران وشركاه لا بصفته الشخصية فقد طلب في ختام صحيفة افتتاح الاشكال أن يقضى له بقبول الاشكال شكلاً وفي الموضوع بإيقاف البيع المحدد له يوم ١٣/١٢/١٩٥٠ طبقاً لمحضر الحجز المؤرخ ٢٩/١١/١٩٥٠ وبالزام المستشكل ضدّها الأول والثاني المصروفات والأتعاب .

وحيث إن الاشكال حاز شكله القانوني فهو مقبول شكلاً .

وحيث إنه يبين من مطالعة مذكرات طرفي الخصومة أن مقطع النزاع بينهما يتحصل في بحث ما إذا كان سائفاً قانوناً للمستشكل ضدّها أن يتخذ إجراء التنفيذ بالحجز على منقولات مملوكة للمستشكل بصفته الشخصية جدلاً استيفاء للحقوق المقضى بها في حكم صادر قبله بوصفه مديراً وصاحب شركة — وفي ذلك المقام يذهب المستشكل مذهب القول بأن صفته كشريك متضامن في شركة تضامن لا تخول دائن الشركة التنفيذ على أمواله الخاصة دون أموال الشركة كما يذهب المستشكل ضدّها مذهب القول بأن المستشكل كشريك متضامن في شركة

ودفاعاً للطلب المؤقت المطروح لديه .

« وحيث إن مشار الخلاف حول مدى مسئولية الشريك في شركة التضامن في أمواله الخاصة عن ديون الشركة والمعاصرة لإلتزامه إليها مردود إلى ثبوت أو عدم ثبوت حق الشريك في الدفع بالتجريد *bénéfice de discussion* في مواجهة دائن الشركة حين يعتمد إلى التنفيذ على أموال الشريك خاصة دون أموال الشركة بوصفها شخصاً معنوياً فن قائل بأن الشركاء في شركة التضامن متضامنون بجميع تعهداتها (م ٢٢ تجاري) وأن مقتضى قيام التضامن بين الشركاء عدم استطاعة أيهم الدفع بالتجريد وهو ما يملكه الكفيل أصلاً دون المدين وما دام الشارع قد فرض التضامن بينهم فإن للدائن أن يوجه المطالبة وأن يستوفي دينه من أيهم طبقاً للأصل العام المقرر في باب تضامن المدينين (م ١٠٩ مدني قديم : ٢٨٥ قديم) حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١١/٤/١٩٢٤ بلسان سنة ٤٦ ص ٢٤٤) ومن قائل بأن لدائن الشركة حق مطالبتها بوصفها شخصاً معنوياً وكدين أصلي وأن ينفذ على أموالها متمتعاً بحق الأولوية على الدائنين الشخصيين للشركاء فإذا لم تكف أموالها لوفاء دينه فإن له حق التنفيذ على أموال الشركاء خاصة بالتأسي مع دائنيهم — ورتب ذلك النظر للشريك المتضامن حق الدفع بالتجريد (استئناف مختلط ١٩٢٤/٣/٨ بلسان سنة ٤٦ ص ٢٠٨) ولا تعتمد المحكمة ذلك النظر المؤسس على الخروج بوصف الشريك في شركة التضامن عن صريح نصوص القانون وما فرضت بينه وبين شركائه من تضامن قانوني تأتي وحدة محل الإلتزام *unite d'objet* على أيهم وفي رابطتهم القانونية في ما بينهم أن يدفع بالتجريد أو بالتقسيم قبل الغير بل إن وصف الشريك في شركة التضامن

بأنه كفيل يرتب نتيجة قانونية غير صحيحة ذلك بأن الكفالة التزام تبعي ينشأ تبعاً لدين وشتان بين اعتبار الشركاء في شركة تضامن مدينين متضامين وبين اعتبارهم كفلاء للشركة كشخص معنوي وبوصفها مدينأً أصلياً حتى ولو جاز القول جدلاً بأنهم كفلاء متضامنون فإن التحدث عن الشريك في شركة التضامن بوصف الكفيل أمر لا يمت إلى صحيح القانون أو صريح النص بسبب ما — ومن أجل ذلك فإن الفقه الفرنسي مؤيداً بأحكام القضاء الفرنسي رفض الأخذ بحق الشريك في التجديد وخول لدائن الشركة فور إثبات دينه قبلها أن يباشر إجراءات التنفيذ على أموال الشركاء في شركة التضامن مباشرة (نقض فرنسي ٢٤/١٠/١٩٣٨ دالوز الأسبوعي ١٩٣٩ — ٦٥/١١/١٩٣٦ سيري ١٩٣٦ — ١ — ١٠٧) مؤكداً إن الثقة بشركات التضامن تعتمد على قيمة توقيعات أعضائها وأن الشريك لا يعتبر كفيلاً متضامناً بالمعنى المفهوم قانوناً غير أن أحكام القضاء الفرنسي الحديث تميل إلى التخفيف من حدة حرمان الشريك من حق التجريد من جهة وإلى تقييد حق الدائن في مطالبة الشريك أو التنفيذ على أمواله دون الشركة بقيد أولها وجوب أن يثبت الدائن دينه بحكم صادر قبل مدير الشركة أو المصفي و ثانيهما أن يعذر الدائن الشركة بالوفاء *mise en demeure* وهو ما يثبت بتوجيه انذار *somation* أو برتسو *protêt* أو ما يعادلها (تراجع الأحكام المشار إليها بمؤلف الفقيه "Manuel de droit commercial" طبعة ١٩٤٧ ج ١ ص ٢٣١قرة "C" نبذة ٥٩٩، ص ٢٢٢ نبذة ٦٠٠ — ومؤلف الفقيه "Georges Ripet " traité "élémentaire de droit commercial"

طبعة ١٩٤٨ ص ٢٨٥ نبذة ٧٢٧ ، ٧٢٨ ص (٢٨٦) فإذا استوفى هذين الإجرايين ساغ له التنفيذ على أموال الشريك خاصة — والحق أن القضاء الفرنسي إذ يرفض الاعتراف بحق الشريك في الدفع بالتجريد لا يغفل العنت الذي يلقاه الشريك من دائن الشركة حين يعمد إلى التنفيذ على أمواله الخاصة دون أموال الشركة برغم ما قد تحتل تلك الأموال من قدرة الوفاء بالدين وبذلك يصبح تقييد حق الدائن في التنفيذ على أموال الشريك طبقاً لما سلف يباه ضرورة يصاحبها استحسان عملي وإن كانت تقتصر إلى سند قانوني ولا يزال ذلك التقييد بعيداً كل البعد في مبناء ومنتاه عن بلوغ حق الدفع بالتجريد حسباً رسمه القانون المدق في باب الكفالة سواء من حيث الشكل أو الموضوع (م ٧٨٨ مدني وما بعدها) — ولم يفت المشتغلون بوضع مشروع قانون الشركات إدراك ذلك المعنى بالنص في المادة ٥٥ على أنه لا يجوز قبل الحكم على الشركة بدين الحكم على الشريك بأدائه من ماله — والحكم الصادر على الشركة يكون حجة عليه . وعلى كل لا يجوز التنفيذ على أموال الشريك قبل اعدار الشركة ، . (يراجع مؤلف الدكتور محمد صالح بك شرح القانون التجاري الطبعة السابعة ١٩٤٩ ج ١ ص ٣٢٩ وما بعدها ومؤلف الدكتور محمد كامل ملش بك ، الشركات ، طبعة سنة ١٩٥٠ ص ١٠٤ وما بعدها نبذة ٨٨) .

« وحيث إنه متى كان الشريك في شركة التضامن مديناً متضامناً وشركائه قبل داتها — على ما ترى المحكمة — وقد قام الدائن من جانبه باستصدار حكم بدينه قبل مثلها القانوني وأعلته

به بعدئذ أصبح حكماً انتهائياً ولم تقم الشركة بالوفاء فإنه يصبح غير مقبول من الشريك أن يعارض حق الدائن في التنفيذ بمقولة استقلال ذمته المالية عن ذمة الشركة كشخص معنوي وبفرض ملكيته للمنقولات المحجوزة وهو فرض جدلي بحث لا يتسع مجال الإشكال الحالي لفحصه طبقاً لما أقيم عليه الإشكال من سبب وحيد .

« وحيث إنه متى كان ذلك كذلك فإن المحكمة لا ترى وجهاً للتعرض لما أثار المشتكل ضدّها في مذكرتهما من دفاع حاصله أن المشتكل حرر لصالحهما ومن حساب رصيده الخاص بينك مصر شيكين مؤرخين ٨ مايو و ٨ يونيو سنة ١٩٥٠ وقيمتها ١٦٤ جنيهاً و ٢٠٠ مليم — وأنه يعتبر تفريعاً على ذلك ملتزماً شخصياً بالدين المنفذ من أجله فهذا القول منهما لا يتصل بالسند التنفيذي موضوع الإشكال ولا بطبيعة المنازعة موضوعه وحسب المحكمة أن ترى في حقهما في التنفيذ على المنقولات الموضحة بمحضر الحجز المؤرخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مسنوداً بأحكام القانون مؤيداً بما في الدعوى من أسس ووقائع غير متزاع عليها — حتى يتعين القضاء برفض الإشكال موضوعاً وباستمرار تنفيذ الحكم المشتكل فيه .

« وحيث عن المصروفات فإنها على عاتق المشتكل عملاً بالمادة ٣٥٧ مراقعات ، .

(قضية سليم عبده بدران ضد السيد علي خليل وآخرين رقم ٣٩٥٤ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة الدكتور سيد صالح منصور القاضي) .

٥١٨

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠

طرد المستأجر من العين المؤجرة لتأخير في دفع الأجرة . جواز عرض الأجرة بالجلسة . ويستتبع هنا زوال صفة الاستعمال .

المبادئ القانونية

١ — اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى الطرد المؤسّسة على تأخير المستأجر في الوفاء بالأجرة في ميعاد استحقاقها .

٢ — هل يحول قيام المستأجر بعرض الأجرة عقب وقوع الفسخ تنفيذاً للشرط الفاسخ الصريح في عقد الإيجار دون القضاء بالطرد .

المحكمة

وحيث إن المدعية أقامت دعواها هذه وأبانت شرحاً لها في صحيفة افتتاحها أنها أجرت إلى المدعى عليه العين الموضحة بالصحيفة وبعقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٠/٦/١ لقاء أجرة شهرية قدرها ثلاثمائة وخمسون قرشاً صاغاً مستحقة الوفاء مقدماً وفي أول كل شهر ولم يقيم بالوفاء بالأجرة المستحقة منذ شهر أكتوبر سنة ١٩٥٠ — ولما كان عقد الإيجار متضمناً في بنده الرابع شرطاً فاسخاً صريحاً دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات رسمية أو قضائية ما خلا التنبية عليه بالإخلاء في حالة تأخره عن الوفاء بالأجرة في ميعاد استحقاقها فقد وجهت إليه خطاباً مسجلاً مؤرخاً ١٩٥٠/١١/١٣ منبه عليه بتحقيق الشرط الفاسخ ووجوب الإخلاء وطلبت في

ختم الصحيفة أن يقضى لها وبصفة مستعجلة بإخلائه من العين المؤجرة وبإلزامه المصروفات والآتباب وشمول الحكم بالنفساء المعجل وبلا كفالة وبنسخة الحكم الأصلية .

وحيث إن المدعى عليه قدم في الجلسة الدليل على إرساله حوالات بريدية بالأجرة المطلوبة إلى المدعية وأنكر دفاعها قبض قيمة تلك الحوالات الأمر الذي رغب من أجله المدعى عليه في قطع النزاع بشأن واقعة القبض وعرض بالجلسة على دفاع المدعية قيمة الأجرة المستحقة منذ أكتوبر سنة ١٩٥٠ حتى يناير سنة ١٩٥١ وأصر دفاعها على رفض ذلك العرض فقام المدعى عليه بإيداع مبلغ سبعة عشر جنياً مصرياً ونصفاً قيمة الأجرة حتى نهاية فبراير سنة ١٩٥١ خزانة المحكمة على ذمتها دون قيد ولا شرط .

وحيث إنه لا جدال في أن اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى طرد المستأجر بسبب تأخره عن الوفاء بالأجرة في ميعاد استحقاقها وتضمن عقد الإيجار شرط الفسخ الصريح عند حصول مخالفة التقصير في الوفاء بالأجرة في ميعاد استحقاقها معقود بتوافر ركن الاستعجال وهو ما يتحصل في ما يستهدف له المؤجر من خطر على حقه في الأجرة بسبب استمرار المستأجر في العين المؤجرة برغم فسخ العقد وتجرد يده عليها من الحماية القانونية وصيرورتها يد غاصب — فإذا ما قام المستأجر عقب إقامة الدعوى بطلب الطرد بعرض الأجرة المتأخرة فقد زال سند اختصاص القضاء المستعجل بنظرها .

وحيث إنه وإن كان من رأى البعض أن قيام المستأجر بعرض الأجرة المتأخرة عقب وقوع الفسخ تنفيذاً لشرط فاسخ صريح

في عقد الإيجار لا يحول دون القضاء بالطرد استناداً منهم إلى أن العقد شريعة المتعاقدين وأن المستأجر مأخوذ بحكم الشرط الفاسخ الصريح وبقوة القانون de plein droit دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات قضائية وأن المؤجر قد اكتسب حقاً في وقوع الفسخ ولا يستطيع المستأجر مناهضة ذلك الحق بعرضه الأجرة المتأخرة أو بقبول المؤجر القبض دون تحفظ (راجع مؤلف La juridiction des référés "Albin Curat" طبعة ١٩٠٧ ج ١ صفحة ١٩٠ نبذة ٢٣٠ ومؤلف الفقيه "Moreau" "juridiction des référés" نبذة ٢٤٠) إلا أن المحكمة لا تناصر ذلك الرأي وترى وجوب الحكم بعدم الاختصاص دون الحكم برفض الدعوى كما يستفاد من رأى بعض الفقهاء في مصر (راجع مؤلف الأستاذ محمد علي راتب باشا في قضاء الأمور المستعجلة طبعة ١٩٤٤ ص ٢٣٥) وآية ذلك أن قيام المستأجر بعرض الأجرة المستحقة في ذمته بعد مضي ميعاد استحقاقها ينفي عن الدعوى وكن الاستعجال موجب الاختصاص فضلاً عن أن للمستأجر أن يطلب من القاضي المستعجل الحكم له بتمكينه من العين المؤجرة بعد الحكم بإخلاله منها تنفيذاً لشرط الفسخ الصريح وبسبب تأخره عن الوفاء بالأجرة في ميعاد استحقاقها بشرط أن لا يكون قد تعلق بها حق للغير ومن ثم يكون له أن يتفادى الحكم بالطرد بعرض الأجرة المتأخرة ومصروفات الدعوى إذ ما يصح ابتداء يصح انتهاء - (راجع مؤلف "Merignac" ج ٢ ص ٢٢١ نبذة ٤٧٥) هذا وليس في القضاء بعدم الاختصاص ما يمس وقوع الفسخ أو عدم وقوعه وهو ما تستيقبه المحكمة سلباً لطرفي الخصومة يتساجلان في

خصومه لدى قضاء الموضوع - وحسب القاضي المستعجل أن يقضى بعدم اختصاصه تقريباً على انتفاء ركن الاستعجال ولا يزال لدى الشآن أن يلجأ إلى المحكمة المختصة موضوعياً بطلب الطرد لوقوع الفسخ وعندئذ لا تملك سوى القضاء به متى توفر لديها دليل ثبوت المخالفة المعلق على حصولها وقوع الفسخ (م ١٥٨ مدني) دون تقييد منها بما قضى به القضاء المستعجل من عدم الاختصاص .

• وحيث إنه بالبناء على ما تقدم يتعين الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى .

• وحيث عن المصروفات فإنها على عاتق المدعى عليه عملاً بالمادة ٢٥٨ مصروفات .

(قضية الست كريمة يوسف محمد ضد عبد الله عواد - رقم ٤١٩٦ سنة ١٩٥٠ رئاسة طرفة الدكتور سيد صالح منصور القاضي) .

٥١٩

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢١ مارس سنة ١٩٥١

١ - التفليسة . وكيلها المؤقت . والقاضي . وكيل الاتحاد . ومثل يدبر الوكيل القطعي متجر الفليس باذن مأمور التفليسة .
ب - مدى اختصاص القاضي المستعجل بمثل مسائل قانونية مختلف عليها في التنفيذ .

المبادئ القانونية

١ - الوكيل المؤقت للتفليسة . الوكيل القطعي للتفليسة . وكيل الاتحاد .

٢ - سلطة الوكيل القطعي في استغلال

ضده الأول — المصروفات والآتباب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وبمسودة الحكم .

وحيث إن الإشكال حاز شكله القانوني فهو مقبول شكلاً .

وحيث عن الموضوع فانه يبين جلياً من مطالعة الدعوى ١٠٢ لسنة ١٩٤٩ تجارى كلى القاهرة أن المستشكل بصفته أقيم وكيلاً مؤقتاً لتفليسة الميسر وللم كاتز بمقتضى حكم إشهار الافلاس الصادر بتاريخ ١٩٤٩/٧/٧ كما أقيم كذلك حارساً على المحل التجارى بمقتضى الحكم الصادر فى الدعوى ١٩٠٥ لسنة ١٩٤٩ مستعجل مصر بتاريخ ١٩٤٩/٧/١٢ وبإشراف المستشكل ضده الأول وبما يتم الفصل فى النزاع الموضوعى القائم حول ملكية المحل بين المفلس والمستشكل ضده الأول وآخرين وتنفيذاً لحكم إشهار الافلاس والحراسة تولى المستشكل استلام المحل وإدارته حتى أقام المستشكل بصفته حارساً الدعوى ٣٣٨٧ لسنة ١٩٤٩ مستعجل مصر طالباً بإقالته من الحراسة وإقامة المستشكل ضده الأول حارساً على المحل لأداء ذات المهمة الموضحة بالحكم الصادر فى الدعوى ١٩٠٥ لسنة ١٩٤٩ مستعجل مصر وقضى فيها بإقالته وبإقامة المستشكل ضده الأول حارساً على المحل بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وتسلم المحل بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٥٠ وفى أثناء تلك المرحلة من النزاع أقام مؤجر العقار مقر المحل التجارى الدعوى ٣٠٥٢ لسنة ١٩٤٩ مستعجل مصر بطلب الإخلاء للتأخر فى دفع مبلغ مائتين وخمسين جنياً مصرى بقيمة الأجرة المستحقة حتى نهاية نوفمبر سنة ١٩٤٩ وعندئذ بعث المستشكل بصفته حارساً قضائياً على المحل التجارى ووكيلاً للدائنين إلى المستشكل ضده

متجر المفلس وهل يجب فى تلك الحالة إذن مأمور التفليسة .

٣ — مدى اختصاص القضاء المستعجل يبحث مسألة قانونية مختلف عليها فى المنازعات المتعلقة بالتنفيذ .

المحكمة

وحيث إن المستشكل بصفته أقام إشكاله هذا وأوضح شرحاً له فى صحيفة افتتاحه أنه بتاريخ ١٩٤٩/٧/٧ قضى فى الدعوى ١٠٢ لسنة ١٩٤٩ تجارى كلى القاهرة بإشهار افلاس الميسر وللم كاتز وتحدد تاريخ التوقف عن الدفع إلى يوم ١٩٤٩/٦/٨ وعين المستشكل وكيلاً لدائني التفليسة وبتاريخ ١٩٥٠/١٢/٣١ استصدر المستشكل ضده فى الدعوى ٢٧١٤ لسنة ١٩٥٠ كلى مصر حكماً قاضياً بالزام المستشكل بصفته بدفع مبلغ ٣٧٣ جنياً و ٥٦٠ ملياً والمصروفات وماتى قرش مقابل آتباب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وتنفيذاً لذلك الحكم أوقع حجزاً تنفيذياً على المنقولات الموضحة بالمحضر المؤرخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥١ وحدد للبيع يوم ٧ مارس سنة ١٩٥١ ولما كانت المنقولات المحجوزة ملكاً للمفلس وداخله ضمن موجودات التفليسة ولا يجوز لأى دائن مباشرة إجراءات التنفيذ بمعرفته وإنما تتم إجراءات التصفية بمعرفة وكيل الدائنين وبعد استئذان مأمور التفليسة وموافقة جميع الدائنين مما تعتبر مخالفتها وجهاً لإعلان إجراءات التنفيذ فقد طلب المستشكل بصفته فى ختام الصحيفة أن يقضى له بقبول الاشكال شكلاً وفى الموضوع بإيقاف إجراءات البيع المحددة له يوم ٧ مارس سنة ١٩٥١ وبالزام المستشكل

الأول يقوم على نظر حاصله أن المستشكل ضده الأول يعتبر داتناً لجماعة التفليسة وأنه بوصفه هذا لا يعترض سبيله إلى استيفاء حقه من أموال التفليسة أى أثر من آثار حكم إشهار الإفلاس ومن بينها وقف إجراءات التنفيذ الانفرادى موضحاً أن العلاقة القانونية مصدر الدين المنفذ به تستند إلى عمل قانونى بإشره وكيل الدائنين بما له من سلطة الاستمرار فى استغلال متجر المفلس وهى سلطة لا تحتاج إلى ترخيص من مأمور التفليسة .

د وحيث إن المحكمة لا تشاطر دفاع المستشكل ضده الأول ما ذهب إليه وآية ذلك أن مجال التحدث عن فوضى الاستمرار فى استغلال متجر المفلس لا ينهض إلا بالنسبة لوكيل الدائنين القطعى Syndic définitif والمفروض فى أدوار الوكالة عن التفليسة أن يتبدى بالوكيل المؤقت Syndic provisoire وهو الذى تعينه المحكمة فى حكم الإفلاس دون أن تستشير فى شأن تعيينه الدائنين (م ٢٤٥ تجارى) إذ تغل يد المفلس عن إدارة أمواله بمجرد صدور الحكم فيلزم تعيين من يقوم بإدارتها مباشرة ثم أن الدائنين يكونون غير معروفين وقت إشهار الإفلاس فلا تتصور استشارتهم فى أمر اختيار السنديك — وتتحصر مهمة السنديك المؤقت فى القيام بالاجراءات التحفظية والأولية كطلب اذن من مأمور التفليسة بوضع الاختتام إذا لم تكن المحكمة قد أمرت بوضعها فى الحكم وتحرير ميزانية لحساب المفلس إذا لم يكن هذا الأخير قد قدمها والقيام بإجراءات شهر حكم الإفلاس وقيده وتلقى الطعون التى ترفع بشأنه — ثم يصبح الوكيل المؤقت وكلاً قطعياً Syndic définitif وذلك عقب اجتماع الدائنين تطبيقاً للمادة ٢٤٥ تجارى

الأول بخطاب مؤرخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ أى فى اليوم السابق لنظر الدعوى المستعجلة بطلب الإخلاء وهو فى تاريخ معاصر لقيام صفته كحارس قضائى — يطلب إليه سداد المتأخر من الأيجار وخصمه من صافى الربح ومصرحاً له بتولى إدارة المحل ابتداء من ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ وتنفيذاً لذلك التفويض أوفى المستشكل ضده الأول إلى ناظر وقف النابلسى بمبلغ مائتى وخمسين جنيهاً مصرياً من الأجرة المستحقة حتى نهاية نوفمبر سنة ١٩٥٠ بما فى ذلك مصاريف الدعوى وعلى أساس ذلك الوفاء المؤيد بما هو ثابت بمحضر جلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ فى الدعوى المستعجلة ٣٠٥٢ لسنة ١٩٤٩ وبخطاب التفويض أقام المستشكل ضده الأول الدعوى ٢٧١٤ لسنة ١٩٥٠ كلى القاهرة قبل المستشكل بصفته وكلاً لدائنى المفلس طالباً بالحكم له بالزامه بصفته هذه بدفع المبلغ المذكور وقدره ٢٥٠ جنيهاً مصرياً ومبلغ ١٢٣ جنيهاً و٥٦٠ ملياً قيمة إيجار نصف المحل المملوك له والمؤجر إلى المفلس بتاريخ ٢ نوفمبر ١٩٤٨ وقضى له بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ بالزام المستشكل بصفته بدفع مبلغ ٣٧٣ جنيهاً و٥٦٠ ملياً والمصروفات والآتعب وتولى التنفيذ على منقولات المحل التجارى بما أقام من المستشكل بصفته إشكاله هذا قولاً منه بأن إشهار إفلاس المدين يحول دون التنفيذ الانفرادى .

د وحيث إن المستشكل ضده الأول أوضح بمذكرته المؤرخة ١٩/٣/١٩٥١ أنه يقصر التنفيذ على مبلغ مائتين وخمسين جنيهاً مصرياً قيمة الأجرة المسددة من ماله الخاص للمالك العقار المؤجر .

د وحيث إنه يبين من مطالعة مذكرات دفاع طرفى الاشكال أن دفاع المستشكل ضده

استغلال المحل ضرورة نافعة وعندئذ يتعين استيفاء الشروط المقررة في المادة ٢٤٢ تجارى وهي أشد قيوداً من مجرد إذن مأمور التفليسة كما في حالة الوكيل القطعى .

وحيث إنه يبين جلياً من مطالعة الدعوى ١٠٢ لسنة ١٩٤٩ كلى تجارى القاهرة أن المستشكل عين وكيل مؤقتاً للدائنين كما قضى بتثيته وكيلها نهائياً بمقتضى الحكم الصادر بجلسة ١٧/١/١٩٥٠ أى فى تاريخ لاحق للخطاب المؤرخ ٨/١١/١٩٤٩ سند الدين المقضى به ومن ثم فلا ترى المحكمة محلاً لتعقب دفاع المستشكل ضده الاول فى ما ذهب إليه مذهب القول بعدم وجوب حصول وكيل الدائنين القطعى على إذن مأمور التفليسة بالاستمرار فى استغلال متجر المفلس والحال أن ذلك الاذن شرط لا بد من الحصول عليه (يراجع فى بحث مراحل الوكالة عن التفليسة والاذن فى الاستمرار فى استغلال متجر المفلس مؤلف الدكتور محسن شفيق فى الافلاس طبعة ١٩٥١ ص ٦٦٦ نبذة ٤٦١ والهامش ٢ تعليقاً على رأى الفقهاء المسيو ديسيرتو وعبد الفتاح السيد بك فى مؤلفهما ص ٢٢٠ تفسيراً للمادة ٢٦٢ تجارى وتقرن بالمادة ٤٧٠ تجارى فرنسى قبل تعديلها بالمرسوم بقانون الصادر فى ٨/٨/١٩٣٥ وهى المصدر التشريعى للمادة ٢٦٢ تجارى ويراجع مؤلف برسر des Fullits Banqueroutes et des liquidations judiciaires طبعة ١٩٣٧ ج نبذة ١٢٢١ — ومؤلف الفقيه Ripert " traité élémentaire de droit commercial " طبعة ١٩٤٨ نبذة ٢٦٢ ص ٩٦٦ وما بعدها) ورسالة الافلاس لعبد الفتاح السيد بك طبعة ١٩٢٦ ص ٨٥ ومؤلف الفقهاء قال وملش فى القانون التجارى المصرى ج ٣ طبعة ١٩٤٦

ولابداتهم ملاحظاتهم عن الوكيل المؤقت ورفع تلك الملاحظات إلى المحكمة لى تبقى الوكيل المؤقت أو تستبدل غيره به (م ٢٤٧ تجارى) ويقوم الوكيل القطعى بكافة الاعمال الادارية المتعلقة بالتفليسة وأخيراً وكيل الاتحاد Syndic de l'union حيث يصبح الدائتون عند عدم حصول الصلح مع المفلس فى حالة اتحاد ويتعين على مأمور التفليسة أن يشاورهم فى إبقاء الوكيل القطعى أو استبدال غيره به (م ٢٣٩ تجارى) ورفع الأمر إلى المحكمة على الوجه المعين فى المادة ٢٤٧ تجارى لتبقى الوكيل القطعى أو تستبدل غيره به وينحصر عمله فى تحويل أموال المفلس إلى نقود لتوزيعها على الدائنين (م ٣٤٥ تجارى) — ولا جدال فى أن تباين الوكالة فى مختلف مراحل التفليسة يقتضى تباين مظاهر سلطة الوكيل وهى فى خصوص واقعة البحث ظاهرة الاختلاف فإن الوكيل المؤقت لا يملك الاستمرار فى استغلال متجر المفلس بحكم أن طبيعة وكالته فى تلك المرحلة الأولى تقتضى مجرد المحافظة على موجودات التفليسة وحشد أموالها فإذا تمت عملية الجرد بدأت عملية إدارة الأموال باستلامه إياها إدارة تنتهى بصدر قرار الدائنين بالصلح أو بالاتحاد ومن أجل ذلك فإن الفقه فى مصر وفى فرنسا يتحدث عن الاستمرار فى استغلال متجر المفلس بصدر الكلام على المرحلة الثانية التى يقوم فيها وكيل الدائنين القطعى بمهمة الادارة وما قد تقتضى من الاستمرار فى استغلال متجر المفلس استمرار مقيداً بشرط إذن مأمور التفليسة فإذا ما أصبح الدائتون فى حالة اتحاد يسبب إحقاق الصلح وأقيم عنهم وكيل الاتحاد ولم يتسن لهم تحويل أموال المفلس إلى نقود على الفور فإنه يصبح الاستمرار فى

نبذة ٢٠٠٨ ومؤلف الدكتور محمد بك صالح في الافلاس طبعة ١٩٤٨ ص ١٠٨ نبذة ٩٥).

« وحيث إن المحكمة لا يفوتها الرد على ما أبدى دفاع المستشكل ضده في مذكرته المؤرخة ٢٨ مارس سنة ١٩٥١ قولاً منه بأن القضاء المستعجل لا يختص بالفصل في ذلك البحث القانوني فإن المحكمة بسبيل الفصل في منازعة تتعلق بالتنفيذ والأمر بالإجراء المؤقت المطلوب لا يعطل ولايتها أن يكون وجه البحث دائراً حول مسألة قانونية تختلف في أمرها (مستعجل اسكندرية ١٩٤٠/٢/٢٦ محاماة سنة ٢٠ رقم ٥١٢ ص ١٢٢٦) فقضاؤها في ما هو يختلف فيه قانوناً لا يقيد قضاء محكمة الموضوع إذا ما طرح النزاع لديها وهو بعد قضاء تمهيد به سبيل الأمر بالإجراء المؤقت المطلوب إيقافاً للتنفيذ أو استمراراً فيه .

« وحيث إنه متى ثبت وهو الثابت من وقائع الدعوى أن المستشكل بصفته لم يكن

وقت نشأة الدين المقضى به في الحكم موضوع الاشكال ذا صفة في أن يرتب للمستشكل ضده الأول حقاً في ذمة جماعة دائني التفليسة وأن يجعل منه دائناً لها وإنما كان مجرد حارس على مال يتنازع ملكيته المفلس وآخرون من بينهم المستشكل ضده الأول فإنه لا مسأغ لاعتبار المستشكل ضده الأول دائناً للجماعة créancier de la masse ويصبح حقه في التنفيذ على أموال المفلس مقيداً بأحكام المادة ٢١٧ تجارى وبوجوب اتباع إجراءات تحقيق الديون أسوة بالدائنين العاديين للمفلس .

« وحيث إنه بالبناء على ما تقدم فإنه يتعين القضاء بإيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه وبالزام المستشكل ضده الأول المصروفات عملاً بالمادة ٣٥٧ مرافعات . .

(قضية الأستاذ عبد السلام أفندي عمر بصفته ضد عبد العزيز أفندي شريف وآخر رقم ٨٤٥ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضي الدكتور صلاح منصور) .

قضاء الحاكم الجزئية

(القضاء المدني)

٥٢٠

محكمة طوخ الجزئية

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥

حكم . نقده . رفع دعوى للحصول على صورة تنفيذية منه . مهمة القاضي في هذه الحالة . المبدأ القانوني .

إذا رفعت الدعوى بطلب تسليم صورة

تنفيذية من حكم فاقد فان مهمة القاضي لا تتعدى بحث ما إذا كان قد صدر لرافعها الحكم المطلوب الحصول على صورة تنفيذية منه من عدمه . فإذا كان قد صدر وجب الحكم له بما طلبه دون التعرض لبحث مطاعن المحكوم عليه فيه كالدفق بالسداد أو سقوط الحق في المطالبة بالدين ينحصر

المدة لأن مثل هذا الدفع خاص بالموضوع وللحكوم عليه الحق في إبدائه إذا توفرت أسبابه إما كاشكال عند الشروع في التنفيذ أو برفع دعوى خاصة .

(قضية المعارضة المقدمة من قيسة محمد منصور عن نفسها وبصفقتها ضد محمود شبيب رقم ٢٩٨ سنة ١٩٤٤ برئاسة حضرة القاضي محمد وهبه) .

٥٢١

محكمة طوخ الجزئية

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

شيوخ . بيع المالك على الشيوخ جزءاً مفرزاً .
جوازه .

المبدأ القانوني

إن بيع المفرز المحدد في العقار المشاع هو بيع صحيح موقوف على نتيجة القسمة ما دام القدر المبيع يدخل في ملكية الشريك البائع .

الحكمة

« حيث إن المدعين رفعاً هذه الدعوى ضد المدعى عليهما بعريضة قالاً فيها إنهما والمدعى عليهما يملكون أطيافاً زراعية بطريق الميراث الشرعي عن مورثهم الحاج محمد شاهين الكبير ولم تحصل قسمة بين الورثة وإن المدعى عليه الأول باع للمدعى عليها الثانية ١٢ ط من الأطياف الموروثة وباعها على التحديد مع أن ملكيته على المشاع بمقتضى عقد بيع تاريخه ١٢/١٠/١٩٤٠ وقد رفعت بموجبه دعوى صحة توقيع وحكم بطلانها ثم رفعت دعوى تسليم وقد حكم بالتسليم . وقال المدعيان إن هذا باطل إذ لا يملك أحد الشركاء على الشيوخ أن

يبيع على التحديد لذلك طلب المدعيان الحكم بفسخ عقد البيع الصادر من المدعى عليه الأول للمدعى عليها الثانية عن ال ١٢ ط المبيعة بالعريضة وبطلان محضر التسليم وإلزام المدعى عليهما بالمصاريف والنفاذ .

« وحيث إن فاطمة محمد عن نفسها وبصفقتها طلبت قبولها خصماً ثالثاً تنضم للمدعين في طلبانها لأنها من ضمن ورثة الحاج محمد شاهين الكبير إلا أنها لم تقدم دليلاً على ذلك فيتعين رفض طلب قبولها خصماً ثالثاً .

« وحيث إن المدعى عليها الثانية دفعت الدعوى بوجود عقد تخصيص تاريخه ٢٧ يناير سنة ١٩٤٤ ومصدق عليه أمام محكمة طوخ وموقع عليه من المدعين وثابت به أن والد المدعى عليه الأول اختص بأطياف محددة من بينها ٢ ف بمحوض أكيد ومحدودة بمحدود أربعة وأن من هذين الفدانين الأطياف المبيعة للمدعى عليها الثانية .

« وحيث إنه وإن كان المدعيان ينكران دخول الأطياف المبيعة للمدعى عليها في القدر الذي اختص به والد المدعى عليه الأول إلا أنه سواء أكانت هذه الأطياف تدخل في الأطياف التي اختص بها والد المدعى عليه الأول أو أنها خارجة فما لا نزاع فيه بين الطرفين أن المدعى عليه الأول يملك القدر المبيع إنما الخلاف هل يملكه على الشيوخ حسب زعم المدعين أو يملكه مفرزاً حسب زعم المدعى عليها الثانية .

« وحيث إنه على أسوأ الفرضين أن المدعى عليه الأول يملك القدر المبيع على الشيوخ فليس لباقي الشركاء طلب فسخ عقد البيع إذ أن الرأي الراجح فقهاً وقضاً أن بيع المفرز المحدد في العقار المشاع هو بيع صحيح موقوف على نتيجة القسمة (يراجع حكم محكمة النقض

أو في جهاتها أكثر من معنى تعين الاتجاه إلى التفسير ، والجوهري في هذا هو الكشف عن الإرادة المشتركة للعاقدين لا الإرادة الفردية لكل منهما ، وهذه الإرادة وإن كانت ذاتية إلا أنه يجب استخلاصها دائماً بوسائل غير مادية ، فليس ينبغي الوقوف في هذا الشأن عند المعنى الحرفي للألفاظ بل يجب أن يعتد بطبيعة التعامل وبالعرض الذي يظهران المتعاقدين قد قصداه وبما ينبغي لعرف التعامل من تبادل الثقة والشرف .

المحكم

« حيث إن وقائع الدعوى تحصل حسباً أنبأت به أوراقها ومستنداتها في أن المدعى أقامها بصحيفة أعلنت للدعى عليهما في ١٩ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد الإيجار المبرم بينه وبين المدعى عليهما الأول وإلزامها بتمكن الطالب من استمرار وضع يده وكف أية منازعة من المدعى عليه الثاني أو أحد غيره بسبب ناشئ من تصرف الوزارة مع إلزامها المصاريف والأتعاب والنفاذ وقال شرحاً لها في صحيفة افتتاحها وفي مذكرته إنه استأجر من المدعى عليه الأول بصفته أطيافاً زراعية كاتنة بناحية أبو الغيط مساحتها ٨ س و ١٧ ط و ٤ ف موزعة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى عن سنة ٤٩ - ٥٠ الزراعية وإنه كان يستأجر هذه المساحة منذ سنتين بأجرة سنوية قدرها

المدنية الصادر في ١٦ يونه سنة ١٩٣٢ ومنتشور بمجلة المحاماة السنة ١٣ ص ١٦١) .

« وحيث إنه لذلك تكون دعوى المدعين سابقة لأوانها إذا صح أن الأطياف المبيعة شائعة في أطيافهما ويتعين رفضها بحالتها . »

(قضية الحاج صبحى محمد شاهين وآخر ضد الشيخ محمد حسن شاهين وأخرى رقم ٦٨٠ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة القاضي محمد ومه) .

٥٢٢

محكمة عابدين الجزئية

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ - الإقرار بقبول الاستتجار بقيمة معينة .
احتفاظ المؤجر بهذا الإقرار . اعتباره قبولاً . وانقضاء العقد .

ب - النص الصريح لا يحتاج إلى تفسير . وعند التفسير لا يستند على الألفاظ وحدها بل تراعى نية المتعاقدين .

المبادئ القانونية

١ - تحرير إقرار يتضمن قبول الإيجار بفترة معينة ، ثم احتفاظ المؤجر بعد ذلك بهذا الإقرار زمناً طويلاً ، يعتبر في ذاته قبولاً من المؤجر وينعقد بذلك عقد الإيجار لأن الإيجاب والقبول قد أنتجا أثرهما لوصولهما إلى علم من وجه إليه ، ولأن التعبير عن الإرادة كما يكون صريحاً يكون ضمناً .

٢ - إذا كانت عبارة العقد غير واضحة أو مهمة بحيث يحتمل في جزئياتها

٢٠ جنياً و ٦٠٠ مليم للفدان وقال إنه حدث من وزارة الأوقاف أنها أخطرت به باخلاء الأرض ثم أعقب ذلك أن شمرت الأرض في المزارد لتأجيرها لصغار المستأجرين بمقتضى نشرات مطبوعة توزع على الناس كافة وإنه تقدم باستجارها وقامت لجنة وعينت الأرض وحددت لها أجراً معيناً هو أجر المثل وإن مجلس الأوقاف الأعلى أقر هذا التأجير بتاريخ ١٠ يولييه سنة ١٩٥٠ لصغار المزارعين وإنه دفع التأمين الذي طلب منه ووقع على عقد الإيجار وقال إنه حدث أن تدخل المدعى عليه الثاني وطلب استئجار أرض الوقف البالغ مساحتها ١٥٠ فداناً فحرر معه عقد إيجار ثان وإنه أنذر وزارة الأوقاف باحترام عقده ولكن الوزارة لم تستجب لإذاره فلم يجد مندوحة من إقامة دعواه ، وقال إن وزارة الأوقاف لا تملك العدول عما ارتآه مجلس الأوقاف الأعلى الذي أقر التأجير لصغار المزارعين ولا تملك التأجير صفقة واحدة لكبار المستأجرين ، وقال إن عقده توافرت فيه شرائطه وانعقد فيه الإيجاب والقبول ولا تملك الوزارة العدول عن قبولها ، وأضاف إلى ذلك أن وكيل وزارة الأوقاف لا يملك العدول عن القبول استناداً إلى عرض أجرة أزيد من الآخرين وفقاً للتعاقد المبرم بينهما ، إذ في مثل هذه الحالة وفقاً للتعاقد له الخيار بين دفع الأجرة وبين ترك الأعيان المؤجرة ، وأن التعاقد قد قصر تعليق موافقة الجهة المختصة على القيمة الإيجارية دون باقي شرائط العقد وقدم لتأييد دعواه الإيصال الدال على سداد التأمين ، وحيث إن المدعى عليها الأولى دفعت الدعوى بما أثبت في مذكرتها المرفقة في الدعوى

١٧٥٣ سنة ١٩٥٠ مدني عابدين والمحجوزة للحكم مع هذه الدعوى بأن عقد الإيجار الذي يدعيه المدعى لا أثر له قانوناً لأنه من المبادئ المقررة أن العقد يتم بالإيجاب والقبول بشرط مطابقة الإيجاب والقبول مطابقة تامة وأن القانون المدني الجديد زاد على ذلك أن كلا من الإيجاب والقبول لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم من وجه إليه (المادة ٩١ من القانون المدني الجديد) وقالت إنه تطبيقاً لما سلف بيانه فإن تقدم المدعى لوزارة الأوقاف بطلب الاستئجار هو إيجاب يعرض على هيئة أوصيتها المادة ١٢٣ من لائحة وزارة الأوقاف التنفيذية الصادرة نفاذاً للمادة ٣٢ ق ٣٦ سنة ١٩٤٦ ومؤدى هذا النص أن التأجير لا يعتمد نهائياً إلا إذا أقره وكيل الوزارة في الصفقات التي لا تزيد على ٥٠٠ جنيه والوزير في الصفقات التي لا تزيد عن ١٥٠٠ جنيه ومجلس الأوقاف الأعلى فيما زاد على ذلك . وأنه نفاذاً لذلك النص عرض طلب استئجار المدعى على وكيل الوزارة فرأى بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٩٥٠ عدم التأجير له وأخطرت المدعى بذلك في ٢٣ أغسطس سنة ١٩٥٠ وقالت إن الإيجاب قد سقط إذا لم يطابقه قبول من جهتها وقالت إن إجراءات إشهار الأفيان لا تعتبر إيجاباً ولا يترتب عليها أي أثر قانوني وقالت إن سبب عدم القبول يرجع إلى اعتبارات تمس النظام والصالح العام وقالت إن مجلس الأوقاف لا شأن له في الصفقة الحالية وقالت إنه مع التسليم جدلاً بأنها قبلت التأجير فإنه معلق على شرط موافقة الهيئة المختصة وهي هنا وكيل وزارة الأوقاف وقالت إن عبارة العقد صريحة في إيضاح ذلك وإنه عملاً بالمادة ١٥٠ مدني فإنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز

الإنحراف عنها من طريق تفسيرها لتصرف على إرادة المتعاقدين وانتهت إلى طلب رفض الدعوى وقدمت لتأييد دفاعها حافظة بمسنداتها انطلت على إقرار المدعى بقبول الإجارة وحيث إنه تبين مما تقدم أن مدار النزاع بين الطرفين يدور في جوهره حول ما إذا كان الإقرار المقدم في الدعوى قد اشتمل على عقد إيجار قد أقرت له شرائطه والتقت فيه إرادة عاقله على تلك الشرائط من عدمه فبينما يقرر المدعى أن العقد قد انعقد وتوافرت فيه شرائطه تقرر المدعى عليها الأولى أن جهة الاختصاص لم توافق على قبول الإجارة وأن العقد بالتالي لم ينعقد .

وحيث إنه يجدر بالمحكمة لمواجهة النزاع الحالي أن تستعرض حكم القانون في تحديد ماهية العقد وكيفية انعقاده والقواعد المقررة في تفسيره فقد نصت المادة ٨٩ من القانون المدني الجديد وهو الذي يحكم النزاع الحالي على أن العقد يتم بمجرد أن تبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين ونصت المادة ٩٠ منه في فقرتها الثانية على أن التعبير عن الإرادة قد يكون ضمناً ونصت المادة ٩١ على أن التعبير عن الإرادة ينتج أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ونصت المادة ١٥٠ مدني على أنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين ما إذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ بل الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوفر من أمانة ومن ثقة بين

العاقلين وفقاً للعرف الجاري في المعاملات ، وجاء في المذكرة التفسيرية للقانون المدني المرافقة لهذا النص أنه إذا كانت عبارة العقد غير واضحة أو مبهمة بحيث يحتمل في جزئياتها أو في مجملها أكثر من معنى يتعين الإلتجاء إلى التفسير والجوهر في هذا هو الكشف عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين لا للإرادة الفردية لكل منهما وهذه الآراء وإن كانت ذاتية إلا أنه يجب استخلاصها دائماً بوسائل غير مادية فليس ينبغي الوقوف في هذا الشأن عند المعنى الحرفي للألفاظ بل يجب أن يعتد بطبيعة التعامل وبالغرض الذي يظهر أن المتعاقدين قد قصدها وبما يقتضي عرف التعامل من تبادل الثقة والشرف ونصت المادة ٥٥٨ مدني على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء مبين لمدة معينة لميعاد لقاء أجر معلوم وهذه المبادئ السالفة جميعها هي في الواقع ترديد وتوكيد لما أجمع عليه الفقه وزخرت به أحكام المحاكم قبل صدور التشريع السالف الإيضاح (يراجع نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٣٣ بحاماة لسنة ١٣ ص ١٢١٩ . نقض ٣ ديسمبر سنة ٣٦ بمجموعة قواعد النقض المدني الجزء الثاني ص ٤٠ ، ويراجع نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ بمجموعة قواعد النقض المدني الجزء الأول ص ١٦١ ، ويراجع مؤلف الأستاذ السنهوري باشا في نظرية العقد ص ٢٣٨ وما بعدها والمراجع والأحكام العديدة التي أشار إليها المؤلف في هوامش تلك الصفحات ويراجع بمجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجديد الجزء الثاني ص ٢٩٦ وما بعدها) .

وحيث إنه على هدى ما تقدم فإن الثابت

من مطالعة الإقرار رقم ١٩٥٠/٧/٢٣ والموقع عليه من المدعى والمقدم في الدعوى من المدعى عليها الأولى أنه ديج بالعبارة الآتية : تعهد وإقرار استئجار أطيان من المعروضة لصغار المزارعين ، وبعد ذلك أقر المدعى أنه قبل استئجار ٤ ف و ١٧ ط و ٨ س موضحة بالإقرار لمدة سنة ابتداء من ١٩٥٠/١١/١٥ بأجرة قدرها ٢٠ جنيها و ٦٠٠ مليم للفدان وذلك تحت تصديق الهيئة المختصة وأقر المدعى بأن يتعهد بسداد الإيجار على ثلاثة أقساط وبسداد التأمين التقدي وقدره ٢٥ ٪ من إيجار سنة وأقر المدعى أن تعهده ناهي لا رجوع فيه أما بالنسبة لوزارة الأوقاف فلا يصبح نهائياً إلا بعد موافقة الهيئة المختصة وأقر المدعى بعد ذلك مباشرة أنه استلم الأرض استلاماً مؤقتاً فإذا لم توافق الهيئة المختصة على التأجير بالفئة الواردة بهذا التعهد وقررت زيادتها فانه يكون غيراً بين قبول الفئة التي قررتها الهيئة والتعاقد على أساسها وبين ترك الأرض وقد استلمت وزارة الأوقاف هذا الإقرار بما انطوى عليه واحتفظت به من تاريخ تحريره حتى أخطرت المدعى بقرارها بعدم القبول في ١٩٥٠/٨/٢٣ أي بعد شهر من تاريخ إبرام هذا الإقرار وتأخذ المحكمة من استعراض ما نص عليه في الإقرار المذكور وما سلف يانه أن هذا الإقرار قد اشتمل على إيجاب من وزارة الأوقاف تمثل في عرضها الأطيان للتأجير لصغار المزارعين وقبول من المدعى للإيجارة بالأجرة المحددة في العقد وعلى البيان الموضح به ولمدة سنة وقد أقر المدعى باستلامه الأعيان المؤجرة فعلاً وقام بسداد مبلغ التأمين التقدي كما يدل على ذلك الإيصال المقدم منه واحتفظت به وزارة الأوقاف شهراً بعد تحريره

ما يؤكد أنها أقرت قبول المدعى مستأجراً وأكدت إيجابها السابق ومن ثم فيكون أمامنا في الدعوى الحالية عقد إيجار توافرت فيه شرائطه وأصبح ملزماً لعاقديه وهو قانونهما المختار وفيما يتعلق بما نص عليه في العقد من أن التعهد لا يعتبر نهائياً بالنسبة لوزارة الأوقاف إلا بعد موافقة الهيئة المختصة هذا التعليق ليس مقصوداً به سوى الفئة الاجارية وهذا النظر هو إرادة المتعاقدين المشتركة بدليل ما نص عليه في العقد من أن المتعاقدين قد قرنا فيه موافقة الهيئة المختصة عند التحدث عن الفئة الاجارية وبعبارة أخرى فإن المتعاقدين جعلوا عبارة موافقة الهيئة المختصة ملازمة للفئة الاجارية في أكثر من موضع في العقد كما وأن هذا التلازم قد ختم به عبارات العقد فنص فيه وفي آخره على أنه إذا لم توافق الهيئة المختصة على التأجير بالفئة الواردة بهذا العقد وقررت زيادتها فأتى أكون غيراً بين قبول الفئة التي قررتها الهيئة والتعاقد على أساسها وبين ترك الأطيان بما عليها ، ومن ثم فإن تكرار إلحاق عبارة موافقة الهيئة المختصة بعبارة الفئة الاجارية وإنهاء العقد بالعبارتين عما يفيد أن المتعاقدين قد هدفا من تعاقدتهما على إبرام عقد ثابت وأن موافقة الهيئة المختصة قاصرة على تحديد الأجرة النهائية وهذا النظر يؤيده العرف الجدي ومؤداه أن المؤجر الذي يعرض أعيانه لصغار المزارعين لتأجيرها لم إذا وجد من يقبل الاستئجار منه وتحرير مكتوب لإثبات ذلك ويحتفظ به المؤجر زمناً فانه لا يوجد ما يسوغ العدول عن التأجير ويؤيده أيضاً طبيعة المعاملات والثقة المتبادلة المفروض

<p>ومقدارها كما سبق القول ويتمتع تنفيذها ويتمتع لذلك تمكن المدعي بالانتفاع بالأعيان المؤجرة نفاذاً لعقد الإيجار .</p>	<p>توافرها في كل تعاقد مؤداهما أن المستأجر وقد أعد نفسه لئلا يستأجر هذه الأعيان وكانت مؤجرة له في الأعوام السابقة وتقدم وزارة الأوقاف التي عرضت التأجير عليه وقبله ثم سكت زمناً دون أن تخطر بالمدول فإنه لا شك يكون مانعاً من أن هذا التعاقد نهائياً وأن الثقة المتبادلة والتي أحاطت بالمعقد الأول متوافرة ولا زالت قائمة وهذه الطبيعة وتلك الثقة تأييد المدول عن إبرام ذلك المعقد ولا يعترض على ذلك النظر بما نص عليه في المادة ١٢٣ من اللائحة الداخلية المنفذة للمادة ٣٢ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٦ إذ أن هذا النص لا يتصل بالنظام العام ويجوز الاتفاق على نقيضه وقد اتفق الطرفان على تحديد حق الهيئة المختصة في الموافقة على الفئة الاجارية</p>
<p>• وحيث إنه لما تقدم جميعه تكون الدعوى على أساس ويتمتع القبول .</p>	
<p>• وحيث إن المصروفات يلزم بها من خسر الدعوى عملاً بالمادة ٣٥٧ م .</p>	
<p>• وحيث إن النفاذ لا موجب له من القانون ولا ترى المحكمة استعمال حقها الجوازي المنصوص عليه في المادة ٤٧٠ م . وذلك لظروف الدعوى السالفة البيان .</p>	
<p>(قضية محمد سيد عبد النبي ضد يس احمد باشا وزير الأوقاف بصفته وآخر رقم ١٧٥٦ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضره القاضي ممتاز نصار) .</p>	

٢ — القضاء التجارى

٥٢٣

محكمة الخانكة الجزئية

١ أبريل سنة ١٩٥١

كميالة . ظهرها الدائن الى آخر .

المبادئ القانونية

١ — احتجاج الحامل بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع ليس مطلقاً بل مقيداً بشروط (١) أن تشتمل الورقة التجارية على شرط الإذن (٢) أن يحصل حامل الكميالة عليها بطريق التظهير لا بطريق الحوالة المدنية (٣) أن يكون التظهير تاماً أى توافرت فيه شروط التظهير الناقلة للملكية (٤) أن يكون الحامل حسن النية . هذا فضلاً عن شرطى التظهير الموضوعيين وهما الأهلية والسبب المشروع وشروطه الشكلية وهى إمضاء المظهر وذكر وصول القيمة وذكر اسم المظهر اليه وشرط الإذن وعدم تعليق التظهير على شرط .

٢ — القضاء المصرى استقر على الأخذ

بنظرية مجرد العلم simple connaissance ولم يشترط تواطؤ الحامل مع الدائن الأصلي للكميالة — ومفاد هذه النظرية أن مجرد العلم بالدفع يكفى لاعتبار الحامل فى جميع

الأحوال سيء النية . ولا يستطيع الحامل التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع إلا إذا جهل العيب اللاحق بالكميالة وقت تسلمها إليه .

٣ — يفترض توافر حسن النية لدى حامل الكميالة وعلى المدين الذى يبغى التخلص من وفاء الكميالة تقديم الدليل المثبت لعلم الحامل بالعيب بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك القرائن لأن المطلوب إثباته هو واقعة مادية لا تصرف قانونى .

المحكمة

• حيث إن المدعى حسين لافى شبيب أقام هذه الدعوى (٤٠ سنة ١٩٥١ مدنى الخانكة) بعريضة أعلنت للدعى عليه هاشم سليمان رشيد فى ٣ فبراير سنة ١٩٥١ وطلب فيها الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٣٩ جنيهاً والمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . وقال شرحاً لدعواه إن المدعى عليه مدين لسيد عوده عياد فى مبلغ ٣٩ جنيهاً بموجب كميالة مؤرخة فى ٢٤/٨/١٩٥٠ مستحقة الأداء وقت الطلب وأن سيد عوده عياد حول اليه الكميالة بطريقة التظهير فى ١/١٠/١٩٥٠ .

• وحيث إن المحكمة قررت ضم القضية ٤٤ سنة ١٩٥١ مدنى الخانكة لهذه الدعوى لارتباطهما

وهذه الدعوى الأخيرة ٤٤ سنة ١٩٥١ مدنى الخانكة رفعها هاشم سليمان رشيد بريمة أعلنت للدعى عليهما سيد عوده عياد وحسين لافى شيب فى ١٤/٢/١٩٥١ وطلب فيها الحكم ببراءة ذمته من مبلغ الـ ٣٩ جنيها ويطلان السند الاذنى المؤرخ ٢٤/٨/١٩٥٠ والمحضر لأمير حسين لافى شيب مع إلزام المدعى عليهما متضامتين بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة. وقال شرحاً لدعواه: إنه نظراً لحصول نزاع بين ابنه وبين حسين لافى شيب فقد عقدوا مجلساً عرفياً بمنزل سعيد عوده عياد وتبعاً لعاداتهم فقد حرر كل من هاشم سليمان رشيد وحسين لافى شيب سنداً إذنيّاً لإذن صاحب الدار سيد عوده عياد بمبلغ ٣٩ جنيهاً حتى إذا ما حكم المجلس بأن أحد الطرفين هو صاحب الحق فى المنازعة غرم الآخر قيمة السند. وقال إن المجلس انفض دون فصل فى المنازعة وحصل بعد ذلك أن تواطأ صاحب الدار سيد عوده عياد مع حسين لافى شيب فأعاد إلى هذا الأخير الكيالة المحررة عليه. بل أكثر من ذلك فقد حول الكيالة المحررة على المدعى هاشم سليمان رشيد والتي بمقتضاها رفع الدعوى ٤٠ سنة ١٩٥٠ مدنى الخانكة وهذا هو الارتباط الذى من أجله قررت المحكمة ضم هذه الدعوى للدعوى ٤٠ سنة ١٩٥٠ مدنى الخانكة - فاضطر المدعى إلى رفع هذه الدعوى. وقال إنه سبق أن أبلغ البوليس عن ذلك وتحضر المحضر رقم ٦٠ سنة ١٩٥١ إدارى الخانكة.

وحيث إن المحكمة حجزت القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات متبادلة.

وحيث إن حسين لافى شيب قدم مذكرته وصم على طلباته مستنداً إلى تظهير الكيالة

إليه ودفع ضمناً بعدم جواز الاحتجاج بأى دفع من الدفوع الخاصة بالكيالة خصوصاً ما قاله هاشم سليمان رشيد من أن الكيالة بلا سبب. وحيث أن هاشم سليمان رشيد قدم مذكرته وصم على طلباته الواردة بدعواه وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات بطلان السند الإذنى المحرر على أساس عدم مشروعية سبب تحريره لأن الكيالة بلا سبب. كما طلب ضم الشكوى ٦٠ سنة ١٩٥١ إدارى الخانكة. وقال شرحاً لذلك إن حسين لافى شيب كان أحد طرفى النزاع بين ابن المدعى وبينه والذى انعقد المجلس العرفى فى منزل سعيد عوده عياد لبحث هذا النزاع. والذى كان من نتيجته تحرير الكيالتين الأولى على حسين لافى شيب والثانية على هاشم سليمان رشيد. وقال المدعى إنه لا يجوز الدفع بعدم الاحتجاج بالدفوع على المحال إليه لأنه يعلم بهذا الدفع قبل تحويل الكيالة إليه.

وحيث إن الثابت من الاطلاع على الكيالة أنها مؤرخة فى ٢٤/٨/١٩٥٠ ومستحقة الأداء. وقت الطلب وموقع عليها بيصمة هاشم سليمان رشيد عجاج وتفيد مديونية هذا الأخير لسيد عوده عياد فى مبلغ ٣٩ جنيهاً وثابت بها أن القيمة وصلت نقداً. وأن للدائن الحق فى تحويل هذا المبلغ لمن يشاء بدون توقف على رضا المدين. والكيالة مظهرة لحسين لافى شيب فى ١/١٠/١٩٥٠ وموقع على التظهير بامضاء سيد عوده عياد وثابت من التظهير أن حسين لافى شيب دفع قيمة الكيالة لسيد عوده عياد وأن حين لافى شيب أصبح له الحق فى المطالبة بها.

وحيث إنه من المسلم به فقها وقضاء أن الشروط الواجب توافرها لتطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع هى - (أولاً): أن تشمل

الورقة التجارية على شرط الإذن . و(ثانياً) : أن يحصل حامل الكمبيالة عليها بطريق التظهير لا بطريق الحوالة المدنية ، و(ثالثاً) : أن يكون التظهير تاماً أى توافرت فيه شروط التظهير الناقلة للملكية ، و(رابعاً) : أن يكون الحامل حسن النية (شرح القانون التجارى للدكتور محمد صالح الجزء الثانى طبعة رابعة سنة ١٩٤٠) .

« وحيث إنه من المتعقد عليه فقها وقضاء أيضاً أن شرطى التظهير الموضوعين هما الأهمية والسبب المشروع . وشروط التظهير الشكلية هى إمضاء أو ختم المظهر وذكر وصول القيمة . وذكر اسم المظهر إليه وشرط الإذن وعدم تعليق التظهير على شروط (المرجع السابق ص ١٠٦ وما بعدها) .

« وحيث إن المحكمة ترى فيما يتعلق ببحث السبب المشروع وهو من شرطى التظهير الموضوعية . وشرط حسن النية وهو من شروط تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع . الاخذ بنظرية مجرد العلم التى استقر عليها القضاء Simple connaissance (نقض فرنسى ١٩ مارس سنة ١٩٠٢ . د سنة ١٩٠٣ ، ٢ فبراير سنة ١٩٠٤ د سنة ١٩٠٤ - واستئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ جلزيتة المحاكم المختلطة ٦ أبريل سنة ١٩٣٢) ومفاد هذه النظرية أن مجرد العلم بالدفع exception يكفى لاعتبار الحامل فى جميع الأحوال سيء النية . ولا يستطيع

الحامل التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع إلا إذا جهل العيب اللاحق بالكمبيالة وقت تسليمها إليه . ويفترض توافر حسن النية لدى الحامل وعلى المدعى الذى يبنى التخلص من وفاة الكمبيالة تقديم الدليل المثبت لعم الحامل بالعيب بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك القرائن لأن المطلوب إثباته هو واقعة مادية لا تصرف قانونى (المرجع السابق ص ١٢٣) .

« وحيث إن المحكمة لذلك ترى أن هاشم سليمان رشيد محق فى طلب إحالة الدعوى على التحقيق وعليه هو إثبات إن الكمبيالة بلا سبب مشروع وأن حسين لاقى شيب حامل الكمبيالة كان يعلم وقت تظهير الكمبيالة إليه أنها بلا سبب مشروع .

« وحيث إنه متى استبان هذا النظر تعيين قبوله بجواز إثبات عدم صحة البيانات الواردة فى الكمبيالة بكافة طرق الإثبات (المرجع السابق ص ٥٥ بند ٣٣) .

« وحيث إن المحكمة لذلك وتتويراً للدعوى وقبل الفصل فى موضوعهما إحالتهما على التحقيق لإثبات ونفى ما تدون بمنطوق هذا الحكم . مع إبقاء الفصل فى المصاريف لحين الحكم فى الدعوى . »

(قضية حسين لاقى شيب ضد هاشم سليمان رشيد عجاج رقم ٤٠ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى طه دفاته) .

٣ - قضاء الجنيح

٥٢٤

محكمة بندر دمنهور

١٨ فبراير سنة ١٩٤٧

١ - عبارات الطعن في الموظف . تطلب حسن النية لدى المتهم إذا اشتملت العبارات على طعن شخص وطن عام وكان المتهم يهدف إلى المصلحة العامة .

ب - طرق الإهانة المبينة بالمادة ١٣٣ ع . وجوب صدورها في حضور الجنيح عليه فإذا كانت عمومية صح لهم إثباتها .

المبادئ القانونية

١ - يجب استعراض ما صدر من المتهم من العبارات التي هو موضوع الجريمة وبحث معانيها ومراميها فإذا اشتملت العبارات الموجهة إلى المطعون فيه على معنيين يكون الغرض من أحدهما هو التشهير بالمطعون فيه والآخر يكون القصد منه الدفاع عن مصلحة عامة فالمحكمة في هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقرر أيهما كانت له الغلبة في نفس المتهم حين فاه بهذه العبارات .

٢ - إن طرق الإهانة في المادة ١٣٣ عقوبات محصورة في الإشارة والقول والتهديد وتنص على الإهانة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ويشترط لتطبيقها أن

تحصل الإهانة في مواجهة الجنيح عليه بخلاف المادة ١٨٥ عقوبات فلا تنص إلا على السب بسبب أداء الوظيفة ولا يشترط أن تحصل في مواجهة الجنيح عليه .

٣ - فإذا كانت الواقعة منطبقة على المادة ١٨٥ عقوبات كان من المتعين فتح باب الإثبات فيما يوجه إلى الموظف العمومي طبقاً للمادة ٣٠٢ عقوبات فقرة ٢ وإذا كان الفعل الذي تناوله عبارة القذف أو السب في حق الموظف العمومي قد ثبت لدى المحكمة فالتهم في هذه الحالة ينتفي عنه القصد الجنائي ويعتبر حسن النية ويتعين لذلك الحكم ببراءته .

(قضية النيابة ضد زكي إبراهيم فراج الطنجي وآخر رقم ٢٢١١ سنة ١٩٤٦ رئاسة حضرة القاضي حسين ناجي وحضور الأستاذ علي خليل رفعت عضو النيابة) .

٥٢٥

محكمة دشنا الجزئية

٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٩

١ - إذن التفتيش . عدم جواز تجاوز حدوده .

ب - القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ . يلحق حق رجال الضبطية القضائية في دخول المحلات العامة .

المبادئ القانونية

١ - إن إذن النيابة لأحد مأموري

الضبطية القضائية بتفتيش مسكن المتهم في جناية أو جنحة لا يمكن أن يتصرف بحسب نصه والغرض المقصود منه إلى غير المسكن الذي أذن بتفتيشه .

٢ — إنه وإن كان لرجال الضبطية القضائية طبقاً للقانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ الصادر بلائحة المحلات العمومية حق دخول تلك المحلات لإثبات ما يقع مخالفاً لأحكام اللائحة المذكورة ومنها ما يتعلق ببيع الحشيش إلا أن القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ قد نص في المادة ٤٧ منه على إلغاء أحكام القانون المذكور ولم يأت بنصوص تخول لرجال الضبطية القضائية مثل ذلك الحق فيتمتع والحالة هذه تطبيق أحكام القانون العام .

المحكمة

د حيث إن الواقعة تحصل كما هو ثابت من الأوراق في أن شكوى مؤرخة ١٩٤٨/١٠/١٩ موقعا عليها باسم حفي محمد العجوز رفعت إلى حضرة مأمور مركز دشنا يشكو فيها من مسلك امرأة تدعى سيدة الضوى تجتمع في منزلها ليلاً بالصوم وأنه يوجد بمسكنها من أصدقائها المدعو محمد عبد الكريم (وهو المتهم الأول) وهو يتجر في المخدرات وبالمحضر المؤرخ ١٩٤٩/٨/١٤ أثبت الضابط رشدي جرجس ضابط نقطة بوليس بلدة الوقف أنه اتضح له من التحريات أن المرأة المذكورة من العجبر اللاتي تبين الأقبشة في المنازل والأسواق ولا نصيب من الصحة فيما جاء بالشكوى متعلقاً بها أما المدعو محمد عبد الكريم فهو يتجر في المخدرات وقد أحال الشكوى إلى قلم المباحث

لاتخاذ اللازم نحوه . وبالكتاب المؤرخ ١٩٤٩/١٠/٦ الموقع عليه من ضابط مباحث دشنا والمرسل منه إلى حضرة المأمور ذكر به أنه قد تحرى عما جاء بالشكوى فوجد أن محمد عبد الكريم وسيدة الضوى يتجران في المخدرات وطلب استئذان النيابة في تفتيش مسكنهما وملحقاته وقد رفع هذا الكتاب إلى نيابة دشنا يطلب الإذن بتفتيش محمد عبد الكريم المتهم الأول وسيدة الضوى ومسكنهما وملحقاته ومن يوجد بهما وقت التفتيش للبحث عن مخدرات وضبط ما قد يوجد من محتويات وقت التفتيش وذلك لمرة واحدة في ظرف خمسة أيام وباتتداب حضرة ضابط المباحث لإجراء التفتيش بالاتحاد مع ضابط نقطة الوقف — وبالمحضر المؤرخ ١٩٤٨/١٠/٩ أثبت الملازم إبراهيم قنصوة أفندي ضابط مباحث مركز دشنا إنه توجه معه البوليس الملكي إبراهيم درويش والجاويش عبد الراضي محمود وتقابلوا مع حضرة ضابط نقطة الوقف بمكتبه فقام برفقهم بعد أن استصحبوا شيخ ووكيل الخفراء ونائب عمدة الوقف وذلك لتفتيش المتهم الأول وسيدة الضوى ومسكنهما وفي الطريق قال ضابط النقطة إن المتهم الأول يتخذ من مقهى محمد راوي المتهم الثاني مكاناً للتجار في المواد المخدرة وإنه يتواجد بها فخرجوا معاً إلى ذلك المقهى فوجدوا بمدخله شخصاً كما وجدوا أشخاصاً بخارجه جالسين ووجدوا بعض الأدوات مما يستعمل في صنع القهوة والشاي وحسن كيف ولأنهم وجدوا شخصاً نائماً في داخل المقهى على حصر فسأل ضابط النقطة الشخص الجالس بمدخل القهوة عما يكون الشخص النائم فقرر أنه محمد عبد الكريم المتهم الأول فدخل ضابط المباحث مع ضابط النقطة إلى المقهى فاستيقظ

على صوت ضابط النقطة عند مناداته له وأخذ ضابط النقطة في تفتيشه وأخذ ضابط المباحث في رفع الحقيبة التي كان ينام عليها فوجد تحتها في المكان الذي كان المتهم يضع عليه رأسه وهو نائم حذاء وعلبتين من الصفيح إحداهما حمراء والأخرى صفراء وبداخل العلبة الصفراء موس ومادة تشبه الحشيش وبداخل العلبة الحمراء موس ومادة تشبه الأفيون فعرضهما على ضابط النقطة . وعثر البوليس الملكي عبد الراضي محمد على علبة سجائر فارغة من الكرتون بداخلها ميزان صغير وخروبتان وقطعة زلط ومليم من النيكل غير مثقوب وضبط ضابط النقطة بعض نقود وأشياء أخرى ذكرها ضابط النقطة في محضر مستقل وقد سلم المتهم وصاحب المقهى (المتهم الثاني) إلى ضابط النقطة وتوجه ضابط المباحث وبرفقته المخبران وشيخ الخفراء وبعض الجنود إلى المنزل الذي يقيم فيه المتهم الأول مع سيدة الضوى فأجرى تفتيشه فلم يثر على مخدرات أو ممنوعات وقد حرر ضابط نقطة الوقف محضراً آخر لا يخرج فيما تضمنه عما ذكر من وقائع وأضاف إليه ما ضبط مع المتهم الأول من أشياء عبارة عن حافظة جلدية للنقود وساعة ومديّة وقد وضعت جميع المضبوطات في إحراز سلبت لحضرة معاون البوليس . وقد حرر حضرة معاون البوليس محضراً أثبت فيه جميع ما سبق يأنه كما أثبت فيه أقوال ضابط المباحث والجوايش عبد الباقي محمد والأمباشي إبراهيم درويش وهي لا تخرج عما سلف يأنه أيضاً من ذكر للوقائع . وبسؤال المتهمين أنكرا علاقتهما بالمواد المضبوطة وقد أثبت أيضاً أنه أجرى وزن قطع الأفيون المضبوطة داخل إحدى العلبتين بصيدلية الدكتور الياس فوجد زنتها ٤/٤ جم كما وجد زنة الحشيش بالعلبة

الأخرى ١٦ جم وقد أرقت بالمحضر ورقتان موقع عليهما من الدكتور الياس بما بينه الوزن وبمحضر استجواب النيابة أنكر المتهمان أيضاً صلتهم بالمواد المضبوطة وثبت من تقرير المعمل الكيماوي المؤرخ ١٨/١٠/١٩٤٩ أن المادة المضبوطة بإحدى العلبتين أفيون والمادة المضبوطة بالعلبة الأخرى حشيش وأن شفرة الخلاقة وجدنا ملوئين وأن الميزان المضبوط وجد ملوثاً أيضاً وأن قطعة المليم وبذر الخروب والحافظة الجلدية وجدت جميعها خالية من أي أثر لمادة مخدرة . وبالجلسة سمعت أقوال كل من شاهدي الإثبات عبد الراضي محمد إبراهيم ودرويش مصطفى وهي لا تخرج عما ثبت بمحضر البوليس .

وحيث إن الدفاع عن المتهمين دفع أولاً : بطلان إذن النيابة الصادر بإجراء التفتيش . لعدم استناده إلى اتهام أو تحريات جديدة إذ أن ضابط المباحث لم يذكر ماهية التحريات التي قال عنها والتي بناء عليها طلب الاذن بالتفتيش ثانياً : بطلان التفتيش لإجرائه في غير المكان الذي صدر الاذن بإجراء التفتيش فيه .

وحيث إنه عن الدفع الأول فإن الثابت من الأوراق كما تبين آنفاً أن هناك شكوى كتابية يقول فيها مقدمها إن المتهم الأول يتجر في المخدرات وقد أثبت ضابط المباحث كما أثبت ضابط بوليس نقطة الوقف أنه ثبت لديهما من التحريات صحة ما جاء بهذه الشكوى .

وحيث إن التفتيش وتقدير إجرائه من حق النيابة فلها أن تأذن بالتفتيش كلما رأت داعياً لذلك ولا يطلب منها عمل تحقيق . على أن تقديرها خاضع لرقابة القضاء ولها أن تأخذ بما ذكره رجل البوليس لها من أنه قد ثبت له من التحريات قيام جريمة معينة دون إجراء تحقيق

فالمضابط بحكم وظيفته عمل ثقة ولا يفرض على النيابة عدم الوثوق به في كل الأحوال (حكم محكمة النقض في ٢٧/٢/١٩٣٩ والمنشور بالعدد التاسع من السنة التاسعة لمجلة المحاماة رقم ٤٨٢ الطعن رقم ٥٠٩ سنة ٩ ق) وأنه وإن كان القانون يشترط لصحة الإذن بالتفتيش قيام جريمة معينة جنائية كانت أو جنحة وأن ينسب وقوعها إلى شخص معين بناء على بلاغ جدي أو عناصر أخرى تكفي لتبرير التعرض لحريته ومسكنه إلا أن تقدير كفاية الوقائع التي تبرر التفتيش من المسائل التي للمحكمة تقديرها فلها أن تقر النيابة على تصرفها وأن تأخذ بالدليل المستمد من التفتيش (حكم محكمة النقض في ٩/٦/١٩٤١ في الطعن ١٥٦٢ سنة ١١ ق مجلة المحاماة العددان ٤ و ٥ السنة الثانية والعشرون) .

• وحيث إن المحكمة ترى من وقائع الدعوى ومن أوراقها ما يبرر صدور الإذن بالتفتيش ومن ثم يتعين رفض الدفع الأول .

• وحيث إنه عن الدفع الثاني فإن الثابت أن إذن النيابة قد صدر بتفتيش المتهم الأول ومن تدعى سيدة الضوى ومسكنهما وملحقاته .

• وحيث إن إذن النيابة لأحد مأموري الضبطية القضائية بتفتيش مسكن المتهم في جنابة أو جنحة لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض المقصود منه إلى غير المسكن الذي أذن بتفتيشه (حكم محكمة النقض في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ — الفهرس العربي الرابع للجمعية الرسمية القسم الجنائي بند ٦١٧) .

• وحيث إنه لذلك يكون رجلا الضبطية القضائية في هذه الدعوى قد خرجا عن نطاق الإذن الصادر لهما .

• وحيث إن القول بأن لرجل الضبطية القضائية حق دخول المحال العامة وتفتيشها فهو مردود عليه بأنه وإن كان لرجال الضبطية القضائية طبقاً للقانون ١ سنة ١٩٠٤ الصادر بلائحة انحال العمومية حق دخول تلك المحلات لإثبات ما يقع مخالفاً لأحكام اللائحة المذكورة ومنها ما يتعلق ببيع الحشيش إلا أن القانون رقم ٣٨ سنة ١٩٤١ الصادر بشأن المحال العمومية قد نص في المادة ٧ منه على إلغاء أحكام القانون المذكور ولم يأت بنصوص تخول لرجال الضبطية القضائية مثل ذلك الحق فيتعين والحالة هذه تطبيق أحكام القانون العام .

• وحيث إنه لذلك يكون الدفع الثاني في محله ويتعين الحكم بطلان التفتيش .

• وحيث إنه متى كان التفتيش باطلاً على الأساس المذكور فلا يصح للحاكم الاعتماد عليه بل ولا على شهادة من أجروه ولا على ما يثبتونه في محضرهم أثناء هذا التفتيش أو عقب إجراءاته من أقوال أو اعترافات مقول بحصولها أمامهم (حكم محكمة النقض في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ — الفهرس العربي الرابع للجمعية الرسمية القسم الثاني بند ٦٠٥) .

• وحيث إنه لا دليل قبل التهمين سوى ضبط المواد المقول بضبطها نتيجة لذلك التفتيش الباطل فهو دليل ساقط ومن ثم يتعين طرح هذا الدليل والقضاء ببراءة المتهمين من التهمة المسندة إلى المتهم الأول والتهمة الأولى من التهمتين المسندتين إلى المتهم الثاني — عملاً بالمادة ١٧٢ جنائيات .

• وحيث إن التهمة الثانية من التهمتين المسندتين إلى المتهم الثاني وهي إدارته عملاً عمومياً بدون ترخيص أو إخطار ثابتة بما أثبتته مضابط المباحث في محضره من وجود عدة

إلى تحريات جدية . وعدم وجود إمارات
قوة على وجود جريمة فإن إذن النيابة يشترط
أن يكون للكشف عن جريمة سبق علمها
إلى رجال البوليس . لا للبحث عن الجرائم .
٣ - قد يتطلب تنفيذ قانون الاشتباه
والتشرد إحضار المتهم للمركز التحري عنه .
ويكون إجراء سلباً طالما أن الغرض منه مجرد
التحري - لا الشك في إحراز مخدر -
فظهور أية جريمة أثناء إجراءات التحري .
لا بطلان .

المحكمة

• حيث إن وقائع هذا الحادث تحصل
حسبما جاء بمحضر حضرة مصطفى كامل
الأسيوطنى ائندى الضابط بمباحث مركز الخانكة
ومن أقواله بالجلسة في أنه أثناء تواجده ومعه
الكونستابل كمال الدين عبد التجلى وقوة من
المخبرين التابعين لمكتب مباحث الخانكة عند
نقطة مرور أبو زعبل ليستقلوا منها سيارة إلى
ناحية سرياقوس لعمل تحريات في بعض شكاوى
موجودة بالمكتب حضرت سيارة ركاب من
ناحية بليس متجهة إلى ناحية المطرية ونزل منها
شخص - تبين أنه المتهم فيما بعد متوسط الطول
يرتدى الملابس البلدية وعلى رأسه عمامة ممسكا
بيده سلة وبمجرد أن وقع نظره على حضرة
الضابط ومن معه ظهرت عليه علامات الارتباك
بشكل ظاهر يدعو للشك في أمره وأسرع في
سيره متجهاً إلى كوبرى أبو زعبل فكلف
الكونستابل بالوقوف على حقيقة أمره والجهة
التي حضر منها والجهة التي يقصدها وبمجرد أن
نادى عليه الكونستابل أسرع في مشيته فلتحق

أشخاص أمام المحل ويقدم المتهم الثاني لم
ما يطلبونه من قهوة وشاي وقد شهد عبد الراضى
محمد بالجلسة أنه شاهد المتهم الثاني وأمامه إناء به
ماء وصفيحة بها نار لإشعال الجوز ووابور
لصنع الشاي والقهوة ومن ثم ايتعين معاقبة
المتهم الثاني عن التهمة الثانية المذكورة عملاً
بالمواد ١ و ٤ و ٣٥ و ٣٧ من القانون رقم ٢٨
لسنة ١٩٤١

(قضية النيابة ضد محمود عبد الكريم حسن وآخر
رقم ١٧٨٢ لسنة ١٩٤٩ جنح رئاسة حضرة القاضي
زاهر قلته وحضور الأستاذ فؤاد عبد البدى وكيل
النيابة) .

٥٢٦

محكمة الخانكة الجزئية

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

مخدرات . بطلان القبض والتفتيش .

المبادئ القانونية

١ - القبض قانوناً هو الحد من الحرية
الشخصية بحيث لا يترك للشخص الحرية
فيما يفعله أو في اتجاهه ولو تطلب الأمر
استعمال القوة معه عند اللزوم . أما
الاستيقاف فهو إيقاف الشخص في الطريق
لسؤاله عن اسمه وصنعتة وعنوانه ووجهته
والفرق ظاهر بين القبض والاستيقاف
فالأول محرم قانوناً . والثاني مباح .

٢ - إحضار الشخص للمركز من الطريق
لمجرد الشك في أنه يحرز مخدراً ثم استصدار
إذن النيابة بتفتيشه لإجراءات باطلة . بل
قبض باطل . وإذن النيابة باطل لعدم استناده

به كونستابل المباحث وسأله عن اسمه والجهة المتوجه اليها فتلعم وزاد ارتباكاً ولم يعطه جواباً شافياً وأحضره الكونستابل لحضرة الضابط ومعه السلة في يده وسأله حضرة الضابط عن سبب ارتباكك فقال أنه يحمل نصف أقة حشيش بداخل السبت فكلفه بإخراجها فأخرج المتهم (صرة) من القماش بها بعض المأكولات ومنديلا فوطه وفك المنديل وأخرج منه طريق حشيش سلهما لحضرة الضابط وقرر المتهم أنه من عائلة طيبة وأن ابن خاله عمدة . . . ويخشى الفضيحة وقبض عليه وأجرى تفتيشه فلم يعثر معه على شيء آخر .

د وحيث إن الثابت من أقوال كونستابل المباحث كمال الدين عبد المتجلى ما يؤيد حضرة الضابط في أقواله في كل ما ذهب اليه وقرر أن المتهم عند ما سأله لم يعطه جواباً شافياً وعند ما رآه يتلعم ولم يجاوبه اضطر إلى عرض أمره على حضرة الضابط. وأضاف أن المتهم عند ما سأله حضرة الضابط عن سبب ارتباكك اعترف بأنه يحرز نصف أقة حشيش .

د وحيث إن الثابت من نتيجة التحليل أن المادة التي ضبطت مع المتهم وجدت عبارة عن جوهر الحشيش .

د وحيث إن المتهم قرر في صدر أقواله في تحقيق البوليس أن شخصاً يدعى إبراهيم عليه كان يركب في السيارة وسله السبت وما به ولم يكن يعلم أن به مخدرات وعندما سأله المحقق عن اعترافه احراز المخدرات عند ما اشتبه في أمره وقوله إنه يحمل نصف أقة حشيش قال المتهم د أنا وقعت والي كان كان ، وقرر المتهم في استجواب النيابة أن إبراهيم عليه ترك بجواره السبت ونزل من السيارة ثم حضر رجال المباحث وقشوا السيارة ووجدوا السبت بجواره . ثم

قال إنه بعد محاولته النزول من السيارة نادى عليه رجال المباحث وقبضوا عليه .

د وحيث إن إبراهيم منى عليه كذب المتهم في كل ما ذهب اليه وذلك في تحقيق البوليس وفي استجواب النيابة .

د وحيث إن الثابت من أقوال أومباشي المباحث عبد العاطي عبد القادر ومخبر المباحث عفيفي عبد النبي ما يؤيد أقوال حضرة الضابط والكونستابل .

د وحيث إن الدفاع عن المتهم دفع ببطلان القبض لحصوله وغير الاحوال المصرح بها قانوناً ومن غير إذن من السلطة المختصة .

د وحيث إن قبضا ما لم يقع على المتهم عند اعترافه باحرازه للمخدرات أما سؤال المتهم عن اسمه وجهته فلا يعد قبضا بالمعنى المعروف قانونياً وقد أسسته محكمة النقض استيثاقاً .

د وحيث إن الأحكام التي استند اليها الدفاع ذلك كلها خاصة بحالة الاشتباه في احراز المتهم للمخدرات ثم استئذان النيابة في التفتيش دون أن يكون هناك امارات قوية ضد المتهم لارتكابه هذه الجريمة فالقبض يقع باطلا بل إن إذن النيابة أيضاً يكون باطلا لأن التفتيش في هذه الحالة يكون للبحث عن جريمة المخدرات لا للكشف عن جريمة سبق عليها إلى رجال البوليس ومن هنا جاء البطلان . وظاهر أن حالة المتهم بعيدة كل البعد عن ذلك لأن المتهم بمجرد سؤاله عن سبب ارتباكك وحيرته وإنيانه بهذه الحركات التي دعت إلى الشك في أمره اعترف من تلقاء نفسه بإحرازه نصف أقة الحشيش المضبوطة .

د وحيث إن القول بعرض الكونستابل للتهمة على حضرة الضابط قبض باطل في غير محله كما سبق أن ذكرنا لأن حضرة الضابط كان

« وحيث إنه لذلك يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالموضوع بأن المتهم اختلف في أقواله في البوليس عنها في النيابة بل أن له أمام النيابة روايتين الأولى أن تفتيش السيارة كان أثناء وجوده بداخلها وضبط السبب بجواره ثم قال إنه أثناء مبارحته السيارة نودي عليه وألحق السبب به وهي أقوال مختلفة متناقضة لا يمكن الأخذ بها .

« وحيث إن التهمة ثابتة قبل المتهم من أقوال حضرة ضابط المباحث مصطفى كامل الأسيوطى اقتدى والكونستابل كمال الدين عبد المتجلى والأومباشى عبد العاطى عبد القادر والنخبر رزق عفيق وبما هو ثابت من نتيجة التحليل ومن اعتراف المتهم في تحقيق البوليس بقوله أنا وقعت والى كان كان، عندما واجه المحقق باعترافه ويتعين لذلك عقاب المتهم بالمواد ١ و ٣٥ و ٧٦ و ٤١ و ٤٥ من القانون ٢١ سنة ١٩٤٨ مخدرات ، .

(قضية النيابة ضد محمد خليل نافع رقم ١٣٦٧ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى طه دناته وحضور الأستاذ مصطفى بهاء الدين وكيل النيابة) .

موجوداً في مكان الحادث ولمس لم يسط المتهم الكونستابل جواباً شافياً اضطره ذلك الى عرضه على حضرة الضابط الموجود بنقطة الحادث كما ذكر ذلك الكونستابل صراحة .

« وحيث إنه من ناحية أخرى فإن قانون الاشتباه ينطبق على الشخص الذى ثبت أنه حكم عليه أكثر من مرة في الجرائم التى نص عليها المرسوم بقانون ١٠٨ سنة ١٩٤٥ فإذا أتى المتهم ما يريب في أمره فليس أمام رجال المباحث إلا سؤاله عن اسمه وصنعتة وعمله وبلده فإذا تقدم ببطاقة تحقيق شخصية كان بها وإلا أحضر لمركز البوليس لاتخاذ التحرى عنه . كل هذه الاجراءات صحيحة لأن رجال المباحث يقومون بها تنفيذاً للقانون . فطالما أن السؤال أو الإحضار لم يكن إلا للتحرى عن شخص وقع صحيحاً فإذا ظهرت أثناء هذه الاجراءات جريمة ما مثل السرقة أو إحراز المخدرات فإن اعترف المتهم بشيء من ذلك فلا يمكن أن يقال إن سؤال المتهم أو إحضاره وقع باطلا .

أما إذا اتخذ هذا الاشتباه ستاراً يخفى به رجال المباحث البحث عن الجرائم حتى ولو أذنت لهم النيابة بالتفتيش كانت جميع الاجراءات باطلة كما سبق أن أثبتنا .

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

في قانون المرافعات الجديد

للككتور رمزي سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

- ١٥ -

الباب الثاني

التنفيذ على العقار

نظرة عامة في قواعد التنفيذ العقاري

٣٠٩ - يتميز التنفيذ على العقار عن غيره من طرق التنفيذ بالحجز والبيع بتعدد الاجراءات وطول المواعيد ، ولقد قيل في تبرير ذلك إن العقار هو أهم أموال المدين وأعزها عليه فيجب ألا يتعجل في نزع منه ، ولذلك يجب أن تكون الإجراءات والمواعيد بحيث تفسح للمدين فرص الوفاء للدائن بمطلوبه وتمكنه من المنازعة في التنفيذ ليتفادى نزع ملكية عقاره (١) كما يبرر تعدد الاجراءات وطول مواعيدها أو العقار قد تتعلق به حقوق للغير من الدائنين الممتازين مما يقتضى إدخالهم في إجراءات التنفيذ للحفاظ على مصالحهم نظراً لأن انتهاء إجراءات التنفيذ ببيع العقار يترتب عليه انقضاء هذه الحقوق وانتقالها إلى ثمنه ، هذا فضلاً عما يقتضيه نزع ملكية العقار من ضرورة شهر كثير من إجراءات التنفيذ ليعلم بها من يتعامل مع مالك العقار في أثناء التنفيذ . ولكن لوحظ في العهد الأخير ، بعد تقدم الصناعة وزيادة أهمية التجارة أن انعقار لم تعد له أهمية التي كانت له في القديم كعنصر من عناصر الثروة ، كما لوحظ أن إجراءات التنفيذ على العقار فيها من التعقيد والبطء ما لا يتناسب مع الاعتبارات المتقدمة التي قيل بها لتبريرهما وما لا تقتضيه مصلحة حقيقية تبرره ، هذا فضلاً عن أن تعدد الإجراءات ضار بالمدين

(١) من التشريعات ما ذهب في سبيل الإبقاء للمدين على عقاره إلى حد السماح له باستعادة العقار في فترة معينة بعد البيع بالمراد إذا قام بدفع الثمن الذي رسا به مراد العقار — راجع كيش صفحة ١٧٥ — ١٧٦ .

فهو الذى يتحمل فى النهاية عبء تكاليفها كما أن فيه إضماراً للاتيان العقارى فهو لا يشجع على عمليات التسليف العقارى ، ولقد استشرع المشرع الفرنسى هذا الاثر فأصدر فى سنة ١٨٥٢ قانوناً لتنفيذ العقارى الذى تجر به بنوك التسليف العقارى راعى فيه تبسيط إجراءات وتقصر المواعيد ما أمكن . لكل هذه الاعتبارات ينحى التشريع الحديث نحو تبسيط إجراءات التنفيذ على العقار ، وتقصر مواعيده ، وأظهر مثل على ذلك التشريع الفرنسى الذى انتهى تطوره بإصدار قانون أخير لتنفيذ العقارى فى سنة ١٩٣٨ (١) ، بسط فيه المشرع الفرنسى إجراءات التنفيذ على العقار واختصر به كثيراً من مواعيده .

٣١٠ - عود الى القانون المصرى : عندما أريد وضع قانون المرافعات الجديد كان مطبقاً فى مصر نظامان للتنفيذ العقارى ، نظام الحجز العقارى الذى كان معمولاً به أمام المحاكم المختلطة ونظام نزع الملكية الذى كان معمولاً به أمام المحاكم الأهلية . أخذ المشرع فى القانون الجديد بالنظام المختلط فى مجموعه ، ولكنه سائر الاتجاه الحديث فى التشريع فعمل على تبسيط هذا النظام مهتدياً إلى حد كبير بالتشريع الفرنسى الصادر فى سنة ١٩٣٨ (٢) .

ومن أهم مظاهر هذه المسيرة الفارقة الحجز على العقار واعتباره العقار محجوزاً بتسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإن الغرض من الحجز ضبط المال المحجوز ووضعه تحت يد القضاء لمنع المحجوز عليه من التصرف فيه تصرفاً يضر بمصلحة الحاجز ، والعقار بطبيعته لا يحتاج إلى اتخاذ عمل مادى يقع عليه وتعيين حارس عليه لضبطه وإنما يكفى لتحقيق ذلك أن ينص المشرع على أن التصرف فيه لا يجوز من وقت معين .

كذلك ألغى المشرع فى القانون الجديد المعارضة فى تنبيه نزع الملكية ، لما يترتب على رفضها من تعطيل إجراءات التنفيذ ، مكتفياً بالاعتراض على قائمة شروط البيع وسيأتى تفصيل ذلك فى حينه .

٣١١ - ونحيل بالنسبة للعقارات التى يجوز التنفيذ عليها والسندات والحقوق التى يجوز التنفيذ بمقتضاها على ما قلناه عند الكلام على الأموال التى يجوز التنفيذ عليها ، وعلى السندات ، والحقوق التى يجوز التنفيذ بمقتضاها ، ونضيف إلى ما سبق يسانه من القواعد فى هذا الصدد أن القانون الجديد نص فى المادة ٦٦٠ على أنه إذا شرع فى التنفيذ على العقار بمقتضى حكم معجل النفاذ فلا تجرى الزيادة إلا بعد أن يصير الحكم نهائياً . ومقتضى هذا النص

(١) الرسوم بقانون الصادر فى ١٧ يونيه سنة ١٩٣٨ .

(٢) راجع فى شرح هذا التشريع مؤلف سيزار برو César Bru فى الحجز العقارى سنة ١٩٣٩ ، ومقال سوليس Solus فى دالوز الأسبوعى سنة ١٩٣٨ عدد ٦٩ ، وتطبيق مافرى Maffry فى دالوز ١٩٣٨ -

أن الحكم غير النهائي المشمول بالنفاذ المجل يجوز البدء بالتنفيذ على العقار بمقتضاه ، ولكن لا يجوز إجراء البيع إلا بعد أن يصبح الحكم نهائياً ، والغرض من هذا النص المستحدث تقاضى إبطال البيع إذا ما ألقى الحكم الذى شرع فى التنفيذ بمقتضاه بعد الحكم فى الطعن فيه (١).

٣١٢ — وتتم إجراءات التنفيذ على العقار بمراحل ثلاث : (١) وضع العقار تحت يد القضاء (٢) إعداد العقار والتمهيد للبيع (٣) البيع .

والواقع أن التنفيذ على مال سواء كان منقولاً أو عقاراً يمر بهذه المراحل الثلاث ؛ ولكن هذه المراحل فى التنفيذ على العقار أكثر تعقيداً منها فى التنفيذ على المنقول نظراً لتعدد إجراءات التنفيذ على العقار وطول مواعيدها .

الفصل الأول

وضع العقار تحت يد القضاء

٣١٣ — يتم وضع العقار تحت يد القضاء فى القانون الأهلى بإجراءين هما :

١ — إعلان تنبيه نزع الملكية ٢ — تسجيل التنبيه

وكان يتم وضع العقار تحت يد القضاء فى القانون المختلط بالإجراءات الآتية :

١ — إعلان التنبيه ٢ — تسجيل التنبيه

٣ — توقيع الحجز على العقار ٤ — تسجيل محضر الحجز .

أخذ المشرع فى القانون الجديد بالنسبة لإجراءات هذه المرحلة بنظام القانون الأهلى ، وذلك بإلغائه الحجز على العقار ، وبنصه فى المادة ٦١٥ منه على أنه يترتب على تسجيل التنبيه اعتبار العقار محجوزاً ، ولذلك رتب القانون الجديد على تسجيل التنبيه الآثار التى رتبها القانون الأهلى على تسجيل التنبيه ، والتى كان القانون المختلط يربط بعضها على تسجيل التنبيه والبعض الآخر على تسجيل محضر الحجز .

(١) استمد المشرع المصرى من المادة ٦٦٠ من المادة ٢٢١٥ من القانون للدين الفرنسى ، وقد جرى القضاء فى ظل القانون القديم على جواز التنفيذ بالأحكام غير النهائية للشموله بالنفاذ المجل حتى رسو الزاد — راجع مرجع القضاء رقم ٩٨٥٢ ، ٩٨٥٤ .

١ - إعلان التنييه

٣١٤ - تبدأ إجراءات التنفيذ على العقار في القانون الجديد بإعلان تنييه نزاع الملكية ، وبه يكلف الدائن مدينه بوقاء الدين الحاصل التنفيذ اقتضاء له وبمذره بالاستمرار في التنفيذ على عقاره حتى البيع إن لم يتم بوقاء الدين .

٣١٥ - طبيعة التنييه : ينص القانون الجديد على أن التنفيذ على العقار يبدأ بإعلان التنييه بنزع الملكية (م ٦١٠) ، وبهذا النص حسم المشرع الخلاف الذي قام في ظل القانون القديم حول اعتبار إعلان التنييه مقدمة من مقدمات التنفيذ أو إجراء من إجراءاته (١) . وطبقاً للنص المتقدم ، يعتبر إعلان التنييه إجراء من إجراءات التنفيذ (٢) . وذلك للآثار الهامة التي يرتبها القانون على تسجيله والتي لا تتفق مع اعتباره مقدمة من مقدمات التنفيذ .

٣١٦ - مستمروته : يجب أن تشمل ورقة التنييه على ما يأتي (م ٦١٠) .

١ - بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ، ومقدار الدين المطلوب الوفاء به ، وتاريخ إعلان السند ، فإن لم يكن قد أعلن وجب إعلانه مع إعلان التنييه .

٢ - بيان العقار المراد نزع ملكيته بياناً يميزه عن غيره من العقارات ، وذلك بوصفه ، وبيان موقعه ، ومساحته وحدوده ، وأرقام القطع وأسماء الحياض وأرقامها التي يقع فيها العقار ، وغير ذلك من البيانات التي تفيد في تعيين العقار .

٣ - تعيين موطن مختار للدائن المباشر للإجراءات في البلدة التي بها مقر محكمة التنفيذ لكي تعلن له في هذا الموطن الأوراق المتعلقة بالتنفيذ . ومحكمة التنفيذ هي المحكمة الابتدائية أو محكمة المواد الجزئية (بحسب قيمة العقار) التي يقع في دائرتها العقار ، فإن تناول التنفيذ عقارات تقع في دوائر عدة محاكم كان الاختصاص بالحكمة التي يقع في دائرتها أحد هذه العقارات (م ٦١٢) (٣) .

ويرتب على إغفال هذه البيانات أو النقص فيها بطلان التنييه (م ٦١٠) .

٤ - إعدار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين المطلوب خلال خمسة عشر يوماً يسجل التنييه ويبيع العقار جبراً .

(١) كان لهذا الخلاف في القانون القديم أهمية كبيرة تظهر في عدة مواضع منها حفظ المحكم النهائي من السقوط لعدم تنفيذه في ظرف ستة أشهر من صدوره ، ومنها بدء سريان مبادئ المعارضة في الأحكام النهائية وغير ذلك من الآثار .

(٢) كذلك نص القانون في المادة ٦٦٢ على أن التنييه بنزع الملكية يعتبر « بداية التنفيذ على العقار » .

(٣) قارن نص المادة ٥٦ في بيان المحكمة المختصة محلياً في الدعاوى العينية العقارية .

٣١٧ — ويلاحظ على البيانات المقدمة ما يأتي :

(أولاً) أن القانون لم يستلزم اشتغال التنييه على صورة السند التنفيذي إذا كان قد سبق إعلانه للمدين في مناسبة أخرى ، وإنما اكتفى في هذه الحالة ببيان تاريخ إعلانه ، وقد أخذ القانون الجديد في هذا بحكم المادة ٢/٥٣٧ من قانون المرافعات الأهلى .

(ثانياً) يوجب القانون اشتغال التنييه على وصف العقار ، إذ يترتب على تسجيل التنييه اعتبار العقار محجوزاً ، ويقتضى الحجز وصف المال المحجوز . تمكين الدائن المنفذ من الحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشمولاته ، أجاز القانون ، بنص المادة ٦١١ ، للدائن أن يستصدر بعريضة أمراً بالترخيص للحضر بدخول العقار للحصول على هذه البيانات ليستعان بها في تحرير التنييه وللحضر أن يستصحب من يعاونه في ذلك ، والأمر الصادر من القاضي للحضر بالترخيص بدخول العقار لا يجوز الطعن فيه .

٣١٨ — سقوط التنييه : يسقط التنييه ويعتبر كأن لم يكن إذا لم يحصل تسجيله قبل انقضاء ستين يوماً من إعلانه (م ٦١٣) .

٢ — تسجيل التنييه

٣١٩ — ينص القانون الجديد على ضرورة تسجيل التنييه في كل مكتب من مكاتب الشهر التي تقع في دائرتها العقارات المبينة في التنييه في ميعاد حدده لذلك ورتب على تفويت هذا الميعاد جزاء خاصاً ، وفي هذا يختلف القانون الجديد عن القانون القديم الذي لم يحدد لتسجيل التنييه ميعاداً ، وبالتالي لم يرتب جزاء خاصاً على التأخير في إجرائه^(١) .

٣٢٠ — ميعاد تسجيل التنييه : يجب تسجيل التنييه قبل انقضاء ستين يوماً من إعلانه ، ولا يجوز إجراؤه قبل مضي خمسة عشر يوماً على إعلانه فإن حصل التسجيل قبل مضي خمسة عشر يوماً كان باطلاً لحصوله قبل الميعاد ويستفاد البطلان من نص القانون الناهى في المادة ٦١٢ القائل « لا يجوز تسجيله (التنييه) قبل مضي خمسة عشر يوماً على إعلانه »^(٢) . وإن لم يحصل

(١) كان يترتب على تأخير تسجيل التنييه في القانون القديم تأخير ترتيب الآثار التي يربتها القانون على هذا التسجيل ولذلك كان من مصلحة الدائن المنفذ أن يجعل بتسجيل التنييه ليستفيد من هذه الآثار .

(٢) يقابل ميعاد خمسة عشر يوماً في التنفيذ على العقار ميعاد اليوم الذى يجب مضييه بعد إعلان السند والتكليف بالدفع وقبل الحجز في حجز المنقول (المادة ٤٩٧ من قانون المرافعات المصرى والمادة ٥٨٣ من قانون المرافعات الفرنسى) والمسكة منها واحدة وهى منح المدين فرصة للوفاء ليتفادى بذلك الحجز على ماله . وينتقد الشراح الفرنسيون منح المدين هذا الأجل إذ يرون فيه وسيلة تمكن المدين من تهريب متقولاته ومن التصرف في العقار تصرفاً يسرى على الدائنين التنفيذ ، ولعل هذا هو السبب الذى حذا بالمرجع الفرنسى على إلغاء هذا الميعاد في قانون التنفيذ العقارى الجديد (راجع المادة ٦٧٤ من قانون المرافعات الفرنسى) . راجع كيش بند ٤٦ ، ٤٩

قبل انقضاء الستين يوماً اعتبر كأن لم يكن^(١). وعند تعدد المعلنين لا يبدأ سريان الميعاد إلا من تاريخ آخر إعلان (م ٦١٣).

٣٢١ - تسجيل تنبيه ثلثه - إذا أعلن دائن ثان تنبيهاً ثانياً وجب عليه تسجيله في الميعاد الذي نص عليه القانون ، وفي هذه الحالة يؤثر مكتب الشهر - فضلاً عن تسجيل التنبيه الثاني - به على هامش تسجيل التنبيه الأول مبيناً تاريخ التنبيه الجديد ، واسم من أعلنه ، وسند تنفيذه ، ويؤشر كذلك على أصل التنبيه الجديد بما يفيد وجود التنبيه الأول ، وتاريخ تسجيله ، واسم من أعلنه ، وسند تنفيذه (م ٦١٤). ووجه الخلاف بين القانون الجديد والقانون القديم في هذا الصدد أن الأخير لا يسمح بتسجيل التنبيه الثاني اكتفاء بالتأشير على هامش تسجيل التنبيه الأول ، وبالتأشير على ورقة التنبيه الثاني بما يفيد إعلان التنبيه الأول وتسجيله^(٢).

٣٢٢ - أهمية الأسبقية في التسجيل - إذا سجل أكثر من تنبيه عن عقار واحد فلا يجوز لكل من سجل تنبيهاً أن يمتنع في الإجراءات حتى لا تعدد بشأن عقار واحد ، وتكون الأولوية في المضي فيها لمن أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل ، وإنما يجوز لمن سجل التنبيه الثاني أن يباشر الإجراءات عن العقارات التي لم يشملها التنبيه الأول (م ٦١٤/٢).

٣٢٣ - ومع ذلك يجوز لمن أعلن تنبيهاً لاحقاً في التسجيل أن يطلب إلى قاضي اليوع بصفته قاضياً للأمور المستعجلة ولأسباب قوية أن يأذن له في الحلول محل من أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل في السير في الإجراءات^(٣) (م ٦١٤). وحكمة هذا الاستثناء^(٤) أنه إذا كان توحيد الإجراءات وعدم تعددها عن العقار الواحد أمراً مرغوباً فيه دائماً ، فإن إعطاء الأولوية للدائن الذي أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل قد يضر بالدائن الذي أعلن التنبيه اللاحق في التسجيل ، كما لو كان الدائن اللاحق في التسجيل دائناً ممتازاً متقدماً في المرتبة وكان الدائن الأسبق في التسجيل دائناً عادياً أو متأخراً في المرتبة فيحرم الدائن ذو المصلحة الأهم من مباشرة الإجراءات ويكون عليه أن يتحمل نتائج عيوب الإجراءات التي يباشرها دائن عن هم دونه في المصلحة ، إذ عليه أن يترك الدائن المباشر للإجراءات يتم إجراءاته المعيبة فتنتهي بحكم مرسوم مزاد معرض للبطلان ، أو أن ينتظر حتى تودع قائمة شروط البيع ثم يطلب بطلان الإجراءات ، وفي هذا ما فيه من

(١) تنص المادة ٦٧٤/٢ من قانون المرافعات الفرنسي (معدلة بالمرسوم بقانون الصادر في ١٧ يونيو سنة ١٩٣٨) على ضرورة تسجيل التنبيه في خلال ٩٠ يوماً من إعلانه وإلا وجبت إعادته .

(٢) قارن المادة ٥٤١ من قانون المرافعات الأهل .

(٣) يؤثر مكتب الشهر بأمر القاضي على هامش تسجيل التنبيه السابق والتنبيه اللاحق بناء على عريضة

تقدم له .

(٤) قرر هذا الاستثناء مجلس الشيوخ ضمن التعديلات التي أدخلها على مشروع القانون المقدم من الحكومة - راجع للمادة ٦٣٢ من المشروع المقدم من الحكومة وراجع التقرير الثاني المقدم من لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ عن مشروع قانون المرافعات .

مضيق الوقت والمال . ومن الصور التي قد يضار فيها دائن بسبب إعطاء الأولوية في مباشرة الإجراءات للدائن السابق في التسجيل ، صورة ما إذا كان لدائن رهن مقيد على عقار بأكمله ، ثم بادر دائن عادي بإعلان تنبيه وتسجيله على جزء من العقار قبل أن يسجل الدائن المرتهن تنبيهاً على العقار بأكمله فيتعين على الدائن المقيد حقه الذي سجل تنبيهاً تسجيلًا لاحقاً أن يستبعد هذا الجزء من الإجراءات التي يباشرها ، نزولاً على حكم توحيد الإجراءات ، فتكون النتيجة تبغيض ضمانه رغماً عنه وقد يضر هذا التبغيض بقيمة الضمان ويهبط بقيمة العقار في مجموعه . في مثل هذه الصور ، ولتفادي الضرر الذي قد يعود على الدائن اللاحق في تسجيل التنبيه ، أبيع له عرض الأمر على قاضي البيع باعتباره قاضياً للأمور المستعجلة ليأمر بإحلاله محل الدائن السابق في التسجيل في السير في الإجراءات تفادياً للأضرار التي قد تنشأ عن قاعدة منع الأولوية في السير في الإجراءات للدائن السابق في التسجيل ، مع عدم الإخلال بقاعدة توحيد الإجراءات .

٣٢٤ — سقوط تسجيل التنبيه : يسقط التنبيه وتزول الآثار التي ترتبت عليه في حالتين :

(١) إذا كان التنفيذ على عقار في يد حائز ولم يحصل تسجيل إنذار الحائز والتأشير بتسجيله على هامش تسجيل التنبيه خلال ستين يوماً من تاريخ تسجيل التنبيه (٦٢٨ م) .

(٢) إذا لم يعقبه خلال المائتين والأربعين يوماً التالية له التأشير على هامشه بما يفيد إعلان الإخبار بإيداع قائمة شروط البيع ، أو التأشير بصدور أمر قاضي البيع بمد هذا الميعاد (٦١٥ م) (١) ، (٢) .

ويحصل شطب تسجيل التنبيه بمجرد طلبه بعريضة تقدم إلى مكتب الشهر .

آثار تسجيل التنبيه

٣٢٥ — رتب قانون المرافعات على تسجيل التنبيه عدة آثار أهمها الآثار الآتية :

- ١ — تقييد حق المدين في إدارة العقار .
- ٢ — تقييد حقه في استغلاله .
- ٣ — عدم سريان تصرفاته في العقار على الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ وعلى مشتري العقار بالمرزاد .

(١) راجع ما سيأتي نيانه عن الإخبار بإيداع قائمة شروط البيع والتأشير بما يفيد هذا الإخبار ، وقرن نص المادة ٦٢٣ من مشروع القانون المقدم من الحكومة والتعديلات التي أدخلها مجلس الشيوخ عليه .

(٢) كان القانون القديم ينص على سقوط تسجيل التنبيه إذا لم يتبعه تسجيل حكم نزع الملكية (في القانون الأهلي) أو تسجيل محضر الجز (في القانون المختلط) في ميعاد مائة وستين يوماً (٤٤٠ م / ٦٠٧ م) راجع محمد حامد فهمي بند ٣٢٢ .

٤ — إلحاق الثمرات بالعقار (١) :

وترجع الآثار الثلاثة الأولى إلى فكرة واحدة وهي أن العقار يعتبر من يوم تسجيل التنييه محجوزاً ، وبالتالي موضوعاً تحت يد القضاء لحساب الدائتين المنفذين ، أما الآثار الرابع فيرجع إلى اعتبارات أخرى سنبينها عند الكلام على هذا الأمر .

١ — تقييد حق المدين في إدارة العقار

Restriction du droit d'administration

٣٢٦ — تنص المادة ٦٢١ من قانون المرافعات الجديد على أن عقود الإيجار الثابتة التاريخ رسمياً قبل تسجيل التنييه تنفذ في حق الحاجزين ، وفي حق الدائتين المشار إليهم في المادة ٦٣٧ ، والرأسي عليه المزاد (٢) ، أما عقود الإيجار غير الثابتة التاريخ رسمياً قبل تسجيل التنييه فلا تنفذ في حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة (٣) ، (٤) .

٣٢٧ — ومقتضى النص المتقدم أن الأصل في الإجراء التي تسرى على الدائتين الحاجزين وعلى الرأسي عليه المزاد أن تكون ثابتة التاريخ رسمياً قبل تسجيل التنييه لأنها تعتبر حاصلة قبل تسجيل التنييه أما الإجراء الحاصلة بعد تسجيل التنييه ، فالأصل فيها أنها لا تسرى عليهم ، وتعتبر حاصلة بعد تسجيل التنييه كل إجراء تاريخها لاحق لتسجيل التنييه أو سابق عليه ولكنها غير ثابتة التاريخ رسمياً . ولكن الإجراء الحاصلة بعد تسجيل التنييه تسرى على الدائتين المنفذين ، وعلى مشتري العقار بالمزاد إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة (٥) ، وتعتبر الإجراء من أعمال

(١) الآثار المشار إليها هنا هي الآثار التي نص عليها قانون المرافعات وهناك أثر آخر رتبته القانون المدني في المادة ٢/١٠٥٨ ينص على أنه يترتب على تسجيل تنييه نزاع الملكية أن يدخل في التوزيع مع أصل الدين وفي نفس مرتبة الرهن فوائده سنتين سابقتين على تسجيل التنييه والفوائد التي تستحق من هذا التاريخ إلى يوم رسو المزاد ، وإذا سجل أحد الدائتين تنييه نزاع الملكية انضم سائر الدائتين بهذا التسجيل — قانون نص المادة ٥٦٨ م ٦٦٢/م من القانون المدني القديم .

(٢) الدائتون المشار إليهم في المادة ٦٣٧ هم الدائتون القيدة حقوقهم قبل تسجيل التنييه والدائتون الذين سجلوا تنييهم . ونص القانون الجديد على بيان الأشخاص الذين لا تسرى الإجراء في حقهم قطع كل شبهة يمكن أن تقوم في هذا الصدد .

(٣) قانون نص المادتين ٥٤٣ م ٦١٢/م ، ٥٤٤ م ٦١٣/م من القانون القديم .

(٤) يرتب القانون الفرنسي تقييد حق المدين في تأجير العقار على مجرد إعلان التنييه بنزع الملكية — راجع المادة ٦٨٤ من قانون المرافعات الفرنسي ، وراجع كيش بند ١٩٤ وما بعده .

(٥) لم يستلزم القانون الجديد لسريان الإجراء الحاصلة بعد تسجيل التنييه إلا أن تكون من أعمال الإدارة الحسنة ، ولم يشترط ، كما كان ينص القانون القديم ، ألا يكون الدين قد قبض الأجرة كلها أو بعضها مقدماً (م ٥٤٤ م ٦١٣/م) ، قبض الأجرة مقدماً بحسب نص القانون الجديد لا يبطل الإجراء الحاصلة من باب حسن الإدارة ، وقد قالت بهذا بعض الأحكام تحت سلطان القانون القديم على الرغم من صراحة نصه — راجع استئناف مخطط في ٣١ مارس سنة ١٨٨٦ المجموعة الرسمية سنة ١١ صفحة ٩٩ وفي ١٥ يونيو سنة ١٩١٥ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٧ صفحة ٤٠٤ .

الإدارة الحسنة إذا كانت حاصلة بأجر المثل أو بأكثر ، ولمدة غير طويلة أى لمدة لا تزيد على سنة في المباني أو ثلاث سنوات في الأراضي الزراعية (١)

ومبنى عدم سريان الإجارة الحاصلة بعد تسجيل التنبية افتراض المشرع أنها مشوبة بمظنة الإضرار بالدائنين الحاجزين ، فكثيراً ما يعتمد المدين الذى شرع في التنفيذ على عقاره إلى محاولة الاستفادة من تأجير العقار إضراراً بالدائنين ، وذلك بتأجيره بأجر أقل من المثل ولمدة طويلة وغالباً ما يقبض في مقابل ذلك الأجرة كلها أو بعضها مقدماً . مثل هذه الإجارة تضر بالحاجزين إذ يترتب عليها إنقاص ثمراته في أثناء التنفيذ ، وثمرات العقار في أثناء التنفيذ يشملها التنفيذ باعتبارها من توابعه ، كما أن ترتيب حق إيجار لمدة طويلة على العقار يسرى على مشتريه بالمزاد (ويكفى لسريانه أن يكون ثابت التاريخ قبل البيع) من شأنه خفض قيمته عند بيعه ، وكل ذلك يضر بالدائنين المنفذين .

٣٢٨ - وإذا كان الأصل في الإجارة الحاصلة قبل تسجيل التنبية ، أى الثابتة التاريخ رسمياً قبله ، أنها تسرى على الدائنين الحاجزين وعلى مشتري العقار بالمزاد ، فإنها فيما يزيد على تسع سنوات لا تسرى على الدائنين المرتهنين ومن في حكمهم إلا إذا كانت مسجلة قبل قيد رهونهم ، وتحسب السنوات التسع من تاريخ تسجيل التنبية ، وكذلك لا تسرى هذه الإجارة على مشتري العقار بالمزاد فيما زاد على تسع سنوات إلا إذا كانت مسجلة قبل تسجيل حكم مرمى المزاد ، لأن الدائنين المرتهنين ومشتري العقار بالمزاد يعتبرون من الغير الذين لا يحتاج عليهم بالإجراءات التى تزيد مدتها على تسع سنوات إلا إذا كانت مسجلة (م ١١ من قانون الشهر العقارى) (٢) .

٣٢٩ - كما أن للدائنين ، عادين كانوا أو مرتهنين ، أن يبطلوا الإجازات الثابتة التاريخ رسمياً قبل تسجيل التنبية إذا توافرت شروط دعوى إبطال التصرفات (م ٢٣٧ - ٢٣٨ من القانون المدنى الجديد) .

(يتبع)

(١) راجع محمد حامد فهمى صفحة ٢٩١ وحكم محكمة إيتاي البارود في ٣ أكتوبر سنة ١٩٢٦ (محملة سنة ٧ صفحة ٢٨٦) التى حددت المدة القصيرة بأنها سنة في المباني وثلاث سنوات في الأراضي الزراعية ، راجع كذلك تطبيقات بلاجى على المادة ٦١٣ من قانون المرافعات المختلط .

(٢) أشارت المادة ٦٢١ إلى ذلك بنصها على أن القاعدة التى قررتها لا تنحل « بأحكام القانون المتعلقة بفقود الإيجار الواجبة النشر » .

كادر عمال اليومية

والقواعد الأساسية التي يقوم عليها تطبيق أحكامه

للأستاذ يوسف داود المحامى بإدارة قضايا الحكومة

بتاريخ ٢٣ نوفمبر و ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ وافق مجلس الوزراء على كادر عمال اليومية وأصدرت وزارة المالية كتاباً دورياً في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ بنشر أحكام هذا الكادر على جميع الوزارات ومصالح الحكومة.

وقد نظم هذا الكادر قواعد التعيينات والترقيات والعلاوات بالنسبة لجميع عمال اليومية ، وفقاً لأسس معينة وقواعد موحدة . وانتهى بصدر هذا الكادر العمل بالأنظمة السابقة التي لم تكن تجرى على وتيرة واحدة بل كانت في حالات كثيرة لا تربطها وحدة ولا تناسق ولا يرجع في تطبيقها إلى تفسيرات واضحة ومستقرة .

وكما وضع كادر عمال اليومية نظاماً جديداً لحالات التعيين اللاحقة على صدوره فقد انطوى على أحكام عامة لإنصاف جميع قدامى الصناع الذين التحقوا بالخدمة قبل تنفيذ الكادر . ومن مقتضى هذا الانصاف أن أعيدت تسوية حالات هذا الفريق الأخير باقتراض تعيينهم في درجة معادلة للدرجة التي دخلوا بها الخدمة وتدرجهم بعد ذلك بالعلاوات والترقيات وفقاً لنظام مقرر حتى ١/٥/١٩٤٥ تاريخ تنفيذ الكادر .

والقضايا المتعلقة بتنفيذ كادر العمال تدخل في عداد قضايا التسوية التي تختص محكمة القضاء الإداري بنظرها باعتبار أنها من المنازعات الخاصة بالمرتبات ، طبقاً للمادة ٣ بقرة ٢ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة .

وهذه المنازعات تتخذ إحدى صورتين ، إما مطالبة بتطبيق هذا الكادر أو بإعادة التسوية وفقاً لأحكامه .

وستقتصر في هذا المقال على بحث الصورة الأولى من هذه المنازعات وهي الخاصة بتطبيق الكادر لأنها من أهم الصور التي تطرح على محكمة القضاء الإداري على اتصال بشتون العمال من حيث دقة الموضوع وتفرق القواعد الخاصة بها في الكادر .

تطبيق كادر عمال اليومية :

استهدف الكادر حالة الصناع المعينين باليومية وخصهم بالقسط الأكبر من عنايته باعتبار أن هذا الفريق يمثل الأغلبية الساحقة من الصناع والعمال . ولذلك نرى بكادر عمال اليومية .

ولإذا كان الكادر قد عني في المقام الأول بحالة أرباب اليومية فهناك من عدا من المستخدمين الفنيين المعينين على درجات الميزانية استفادوا من أحكام الكادر بشروط معينة سنعرض لها فيما بعد .

ولم يرد في الكادر نص صريح بتحديد الشروط الواجب توافرها في أرباب اليومية لا مكان انتفاعهم بأحكامه ، والمبدأ الذي يمكن استخلاصه من مجموع قواعد الكادر هو أن الشارع اتخذ التعيين في وظيفة الصانع بصفة عامة على اختلاف أنواعها ، أساساً للانتفاع بأحكامه ، أي أن تطبيق الكادر على الصانع باليومية ، مشروط فيه أن يكون قد عين أصلاً في إحدى الوظائف المدرجة بالكادر . وبذلك يخرج عن متناول هذا التطبيق ، القيام بعمل الوظيفة أو التكليف بأداء عملها .

ومبدأ التعيين في وظيفة الصانع ، مستفاد من النصوص العديدة التي عرضت لتسوية حالات العمال . وحسبنا أن نشير إلى النصوص الواردة في البند ٤ الخاص بالصانع والعمال الفنيين والبند ٥ بشأن الصانع الممتازين والبند ٦ الخاص بالأسطوات والبند ٧ المتعلق بالملاحظين والبند ٨ الذي تناول حالة العمال الكتبة والحكم الوارد في البند ٩ رابعاً ، بشأن سائق السيارات .

ويوجد إلى جانب صناع اليومية ، مستخدمون معينون على درجات ، أجاز لهم الشارع الانتفاع بتسويات الكادر بتوافر شروط معينة . وهؤلاء المستخدمون ورد ذكرهم على سبيل الحصر في الفقرة ٢ من البند الثالث عشر تحت عنوان « قواعد عامة » . وهم نوعان ، المستخدمون الصناع والموظفون الفنيون المؤقتون .

أما المستخدمون الصناع فالمقصود بهم الخدمة الخارجون عن الهيئة المدرجة وظائفهم بكادر الصناع . وبذلك لا يستفيد من الكادر من كان من هؤلاء الخدمة مقيداً على وظيفة بكادر غير الصناع .

وأما الموظفون الفنيون فهم الذين يشغلون وظيفة فنية في الميزانية العامة ، ولها نظير في كادر العمال . وهؤلاء الموظفون تراوح درجاتهم بين الثامنة والسادسة الفنية .

ونص الكادر على تسوية حالة المتقدم ذكرهم من المستخدمين الصناع والموظفين الفنيين على أساس ما يتاله زملاؤهم أرباب اليومية الذين يتعاملون معهم في الوظائف ولو جاوزوا بهذه التسوية نهاية ربط الدرجة ، بشرط ألا تزيد ماهية المستخيم على نهاية ربط الدرجة المحددة في الكادر لنظيره من عمال اليومية .

وأجاز الكادر لهؤلاء المستخدمين الصناع والفنيين ، تحويل وظائفهم من سلك الدرجات إلى سلك اليومية بموافقتهم . وفي هذه الحالة تنقل الوظائف إلى اعتمادات اليومية . ومن لم يوافق منهم على تحويل وظيفته إلى سلك اليومية لا يمنع أية علاوة بعد ١٩٤٥/٤/٣٠ في حالة تجاوز ماهية نهاية ربط درجته ملم يرق إلى درجة أعلى يسمح مربوطها بمنحه العلاوات المقررة .

وبما يلاحظ في هذا الصدد أن الكادر لم يحدد موعداً لتقديم طلبات التحويل نظراً لأن انتهاء المصالح من تطبيق أحكامه على عمالها كان مرهوناً بعدم في كل منها كثرة أو قلة فلم يكن من سبيل إلى أن يحدد الكادر التاريخ الذي يتعين فيه تقديم طلب التحويل . على أن العادة جرت على أخذ إقرار على صاحب الشأن بقبوله التحويل من عدمه فإذا خلا علقه من هذا الإقرار كان له — على الأرجح — أن يتقدم في أي وقت بطلب التحويل .

وانتفاع المستخدمين الصناع والموظفين الفنيين بأحكام الكادر ليس مطلقاً بل هو مرهون بشرطين أساسيين :

١ — أن يكونوا صناعاً أو عمالاً فنيين . ٢ — أن يكون لهم مثل من عمال اليومية في نفس المصلحة . والمقصود بالمثل من عمال اليومية أن يكون من نفس الوظيفة كسائق أو سائق سيارة مثلاً . واشترط الكادر علاوة على ذلك أن يكون المثل في نفس المصلحة ، أي أن يكون كلاهما تابعين لمصلحة واحدة فإن اختلفت المصلحتان انتفى الشرط . وكذلك الحكم إذا كان كلاهما يتبعان وزارة واحدة ولكنهما يعملان في إدارتين ، لكل منهما ميزانية مستقلة .

ومن القضايا المعروضة على محكمة القضاء الإداري للفصل فيها ، ما يدور النزاع فيها حول تطبيق كادر العمال على جماعات من أرباب الدرجات وستكون هذه الأحكام المرتقب صدورها ، مقرررة لوجهة نظر القضاء الإداري في مدى هذه النصوص ومرجعاً يسترشد به في تفسير هذه القواعد وتطبيقها على الحالات التي تجد مستقبلاً . وعلى مدى هذه الأحكام سيبين مدى سلامة التعليمات التي أصدرتها وزارة المالية تفسيراً لقواعد الكادر .

وقد أصدرت محكمة القضاء الإداري أخيراً حكماً هاماً أكدت فيه الشروط الواجب توافرها لانطباق كادر العمال على المعينين على درجات وذلك في القضية رقم ٩٧ سنة ٤ ق التي رفعها بعض سائق سيارات البوليس بطلب تطبيق أحكام هذا الكادر عليهم أسوة بزملائهم سائق السيارات بمصالح الحكومة الأخرى . وفي هذا الحكم الذي صدر بمجلسة ١٢/٤/١٩٥١ قضى برفض الدعوى تأسيساً على أن لسائق سيارات البوليس كادراً خاصاً بهم مدرجة فيه درجات وظائفهم ضمن الدرجات العسكرية وأنه لما كان الثابت أن هذه الدرجات ليست مدرجة في الميزانية بالكادر الفني أو بكادر الخدمة الخارجين عن هيئة الصناع في ٣٠/٤/١٩٤٥ وأن لا مثل لهم من عمال اليومية في نفس المصلحة (البوليس) كان الشرطان اللذان لتطبيق كادر العمال على هؤلاء السائقين غير متوافرين طبقاً للقرارات ٢ و ٣ و ٤ من البند ١٣ من كادر العمال .

وأخيراً نذكر أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ بالموافقة على أحكام الكادر تضمن نصاً يقضي بأنه لا يجوز الاستثناء من قواعد الكادر إلا بموافقة وزارة المالية . ومؤدى هذا النص أن سلطة الاستثناء التي خولها مجلس الوزراء لوزارة المالية مقتصرة على

الحالات الفردية التي يطلب إعادة تسويتها على خلاف قواعد الكادر . ولا نرى أن أثر هذا الاستثناء ينصرف إلى نصوص الكادر من حيث إدخال تعديل عليها أو تقرير قواعد جديدة ، ذلك لأن قواعد الكادر حددت بموافقة مجلس الوزراء فلا يجوز تعديلها إلا بموافقة السلطة التي أصدرتها .

على أنه يلاحظ بصدد هذا الاستثناء أن وزارة المالية تقدمت بعد ذلك بمذكرة إلى مجلس الوزراء اقترحت فيها تفويضها سلطة البت في الحالات الفردية التي تعرض عليها بطلب تسوية حالات بعض المستخدمين والعمال الذين لم تسو حالاتهم تسوية صحيحة بمقتضى كادر العمال . كما اقترحت بالنسبة للحالات الخاصة بفئات من المذكورين أن يرجع في ذلك إلى مجلس الوزراء . وقد وافق المجلس على هذه الاقتراحات بجلسته ١٧/٥/١٩٥٠ .

ولم يكن ثمة ما يدعو وزارة المالية إلى الرجوع لمجلس الوزراء في طلب تفويضها سلطة الاستثناء بالنسبة للحالات الفردية دون الحالات الخاصة بفئات من المستخدمين والعمال بينما تملك حق الاستثناء بمقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٣/١١/١٩٤٤ بالموافقة على قواعد الكادر حيث منحها سلطة أوسع في إجراء هذا الاستثناء على الأفراد والفئات على السواء .

ولم تبين الحكمة التي حدثت بوزارة المالية إلى الالتجاء إلى مجلس الوزراء في طلب الحد من سلطتها في إجراء هذه الاستثناءات انخولة لها من قبل على مدى أوسع . على أن وزارة المالية قد كشفت في المذكرة التي وافق عليها مجلس الوزراء بجلسته ١٧/٥/١٩٥٠ ، عن الباعث لها على ذلك حيث أشارت إلى قرار سابق صدر من نفس المجلس بتاريخ ٢٠/١١/١٩٤٩ يقضى بامتناع الوزارات والمصالح عن تقديم أي طلب إلى وزارة المالية لإعادة تسوية حالات العمال والمستخدمين على خلاف ما تقضى به أحكام الكادر . وإذا كانت الوزارة فهمت أن هذا القرار الأخير فيما تضمنه من حظر موجه إلى الوزارات والمصالح ، قد سلبها سلطة الاستثناء انخولة لها بقرار ٢٣/١١/١٩٤٤ فإنه ليس من شأن هذا الحظر أن يؤثر على حق الاستثناء في ذاته ما دام أن القرار لم يتصد له بالإلغاء ، فهذا الحق قائم ولكن استعماله موقوف إلى أن يرفع الحظر فلا يؤثر هذا الحظر بأي حال على سلطة الاستثناء بحيث يؤدي إلى إلغائها أو الحد منها ؟

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٧٢	١٦٣٥	١٦ فبراير ١٩٤٩	(١) محكمة القضاء الإداري تنسيق . موظف يقوم بوظيفة إدارية ويشغل درجة إدارية . درجات الكادر العالي . شمولها الوظائف الإدارية . وجوب ترقية إلى إحدى الدرجات في حدود النسبة المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة . درجة شخصية لا تمنع من الترقية تنسيقاً . مخالفة ذلك . إلغاء القرار .
٤٧٣	١٦٣٥	، ، ،	١ - قواعد الإنصاف . قرارات مجلس الوزراء في شأن إنصاف الجامعيين . ذات أثر رجعي فيما يتعلق بترتيب الأقدميات . كتاب وزارة المالية الدوري في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٤ بشأن أقدميات المنصفين . الأقدمية في الدرجة السادسة من تاريخ التعيين إلا إذا كان الحصول على المؤهل لاحقاً للتعين في تاريخ الحصول على المؤهل . ٢ - ترقية . ضابط احتياط . قرار مجلس الوزراء في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ . ترقية لدرجة أعلى في وظيفته الملكية . اعتباره أسبق في الأقدمية من زميله الذي تخطاه .
٤٧٤	١٦٣٩	، ، ،	١ - قرار إداري . الإدارة غير ملزمة ببيان أسبابه إلا إذا أوجب القانون ذلك . ذكرها أسباباً في غير الحالات التي يوجبها القانون . خضوع هذه الأسباب لرقابة المحكمة لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومن جهة مطابقتها للقانون . تبين عدم صحتها أو مخالفتها للقانون . إلغاء القرار . ٢ - جامعة . مجلس الجامعة . تقريره ملائمة أو عدم ملائمة النظر في تعيين الأساتذة وسائر أعضاء هيئة التدريس وترقيتهم وتأديبهم ونقلهم . رأيه قطعي في النواحي الفنية من الموضوع . سلطة الوزير إشرافية لتطبيق القانون من حيث استيفاء أشكاله وأوضاعه . لا تعقيب له على المجلس فيما هو من اختصاصه القطع فيه موضوعاً .
٤٧٥	١٦٤٤	، ، ،	١ - ميعاد الستين يوماً . العلم بالقرار . عبارة في صحيفة الدعوى لا تعدو أن تكون قولاً عاماً لا يدل بذاته على علم المدعى بالقرار علماً يقينياً في تاريخ معين يمكن حساب الميعاد منه . مثل هذا العلم لا يقوم بقلم الإعلان أو النشر . ٢ - تنسيق . ترقية

رقم الحكم	المصنف	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٧٦	١٦٤٤	١٧ فبراير ١٩٤٩	بالأقدمية . خضوعها لرقابة المحكمة في جميع عناصر الترقية بما فيها مبرر الترك . ترقية بالاختيار للكفاية الممتازة . ترخص الإدارة في إجراءاتها . لا معقب عليها من المحكمة . ١ - دعوى . طلب تسوية حالة بتقرير العلاوات التي تستحق طبقاً للقوانين واللوائح . اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة . عدم التقيد بالميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة . هذا الميعاد مقصور على دعاوى إلغاء القرارات الإدارية القول بالمساس بحالات قانونية سابقة على هذا القانون . شرطه . صدور قرارات إدارية بالمعنى القانوني . عدم جواز ذلك في مسائل الحقوق المالية . مخاصمة الحكومة هنا باعتبارها مدينة بمقتضى القوانين واللوائح . ٢ - موظف . علاوات وترقيات استثنائية . مادتا ١٠ و ١١ من منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ . هي المعنية بهذا المنشور . فهي التي تغير موعد العلاوة الاعتيادية . ما لم ينص في القرار على الاحتفاظ بالموعد الأصلي للعلاوة الاعتيادية . منشور المالية رقم ١٩ لسنة ١٩٣٤ . ٣ - موظف . منشور المالية رقم ١٠ لسنة ١٩٣٤ . للوظف الحق في علاوة اعتيادية وحيدة بعد مضي فترتي علاوة كاملتين في آخر علاوة نالها . ما لم يمنح علاوة استثنائية فيغير الموعد ما لم ينص على غير ذلك . ٤ - موظف . ترقية عادية قبل أول يناير سنة ١٩٣٩ . وبعد العمل بكادر سنة ١٩٣٩ . مادة أولى منه . عدم تغير موعد العلاوة . استحقاقه لها في أول مايو سنة ١٩٣٩ .
٤٧٧	١٦٤٩	، ، ،	١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . قرار إداري بترقية رجال الجيش . اختصاص . المطالبة بمنح رتبة عسكرية غير مدرجة بالميزانية . عدم اختصاص . الاستناد إلى الكادر العسكري الصادر في أغسطس سنة ١٩٤٠ القاضي بمنح رتبة الصول لمن له حق التعيين في الدرجة الثامنة الفنية . لا يجدي . هو عمل من صميم أعمال السلطة التنفيذية . استقلالها به في حدود مسؤوليتها السياسية أمام البرلمان . ٢ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . تعويض عن قرار إداري إيجابي أو سلب . اختصاص .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم	الصفحة
١ - دعوى . تكييفها . مبالغ يقول المدعى إنه يستحقها طبقاً للقرار الصادر بإحاطته إلى المعاش بعضها فرق راتب والبعض الآخر مستحق له في صندوق التوفير . الخصام بموظني المجالس البلدية . دعوى نزاع في راتب . اختصاص . ٢ - موظف . مطالبة بفوائد عن تأخير الراتب . عدم وجود نص يبيح ذلك في القانون الإداري . عدم إمكان تطبيق حكم المادة ١٢٤ مدني على المجلس البلدي لمديونته بمبالغ ملزم بها على أساس سلطته العامة .	١٧ فبراير ١٩٤٩	٤٧٨	١٦٥٣
دعوى . توجيهها . مجلس مديرية . له شخصية معنوية مستقلة . عدم جواز إدخال الحكومة في الدعاوى التي ترفع عليه .	" " "	٤٧٩	١٦٥٦
موظف . نقل مكاني . وظيفة مفتش حركة . تعلو وظيفة ناظر محطة من الوجهتين الإدارية والأدبية وأوسع في مجال الترقية إذ الأولى تصل إلى درجة مدير عام وتنتهي الثانية عند الدرجة الرابعة . النقل من الأولى إلى الثانية . ينطوي على تذييل من وظيفة أعلى إلى وظيفة أدنى . يعتبر عقوبة تأديبية . المادة الأولى من دكرينو ٢٣ من مارس سنة ١٩٠١ . لا بد من قرار من السلطة التأديبية المختصة طبقاً للإجراءات المرسومة . عدم إنباع ذلك . مخالفة للقانون . إلغاء القرار .	٢٣ فبراير ١٩٤٩	٤٨٠	١٦٥٦
١ - جامعة . موظف بها . الترقية إلى أستاذ مساعد . ترك المدعي في الترقية لأنه ليست له أبحاث علمية مبتكرة . توافر ذلك في المطعون في ترقية . قرار مجلس الجامعة . مطابقته للقانون . لا محل لإعمال القاعدة التي قررها مجلس الجامعة في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٧ هنا . شرط إعمالها . توافر الشروط القانونية اللازمة للترقية في المرشحين . ٢ - جامعة . تشكيل لجنة لفحص أعمال الأساتذة المراد ترقية . الطعن على تقديرها من الناحية الفنية أو على كفاية أعضائها . هي عناصر موضوعية يستقل بها مجلس الجامعة وسائر هيئاتها . لا معقب من المحكمة . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .	" " "	٤٨١	١٦٥٦

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
دعوى . موضوعها في الواقع إلغاء القرار الإداري في شطره الخاص بالتاريخ الذي تستند إليه الترقية وفي ترتيب أقدمية المطعون في ترقيته هي دعوى إلغاء القرار جزئياً . وجوب رفعها في ميعاد الستين يوماً . رفعها بعد الميعاد . عدم قبول .	٢٣ فبراير ١٩٤٩	١٦٥٩	٤٨٢
١ - اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب إصدار قرار بتقرير الحق في التسوية على أساس القاعدة القانونية التي أخذت بها وزارة العدل في كتابها إلى وزارة المالية . اختصاص المحكمة بقضاائها الكامل . ٢ - موظف مؤقت . تثبيته . قرار مجلس الوزراء في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٢ بشأن الماهيات التي يثبت بها الموظفون والمستخدمون المؤقتون . الفقرة الثالثة بند ثان منه . موظف أو مستخدم عين في ظل كادر سنة ١٩٢١ وحاصل على مؤهل دراسي . محاسبته على أساس الدرجة والماهية اللتين تتفقان وهذه المؤهلات حسب الأحكام وقت التعيين مع إضافة الترقيات والعلاوات التي نالوها .	٢٤ فبراير ١٩٤٩	١٦٥٩	٤٨٣
١ - إحالة إلى الاستبعاد . القانون رقم ١٦ لسنة ١٩١٢ . عدم إلزامه الوزير ببيان أسباب قرار الإحالة . تسبب القرار . سلطة المحكمة في تحرى صحة الأسباب مادياً . ٢ - قرار إداري . أسبابه . وجوب تحقق وجودها وقيامها وقت طلب إصدارها .	" " "	١٦٦٢	٤٨٤
١ - تعليم ثانوي - شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) . إلغاؤها سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية . طلبة السنة الرابعة الذين نجحوا في امتحان النقل إلى الفرقة الخامسة وأخفقوا في الحصول على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان . إجازة تعيينهم في الدرجة الثامنة . نجاح الطلبة في امتحان النقل المذكور اعتبر بمثابة حصول على شهادة الثقافة من حيث التعيين في الدرجة والراتب . منشور المالية رقم ٢ لسنة ١٩٤٣ وقرار مجلس الوزراء في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ . ٢ - تعليم ثانوي . طلبة السنة الرابعة الذين نجحوا في امتحان النقل إلى السنة الخامسة قبل سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية ثم أخفقوا في الحصول على شهادة	" " "	١٦٦٦	٤٨٥

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	المعينة	رقم الحكم
<p>الدراسة الثانوية قسم ثان . اعتبارهم مثل من نجح في سنة ١٩٣٥ - ١٩٣٦ الدراسية . قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٣ يعتبر مبدأ عاماً على من نجح في السنة السابقة . معاملتهم عند التعيين معاملة حاملي شهادة الثقافة من حيث الراتب والدرجة .</p> <p>(٢) قضاء محكمة النقض المدنية</p> <p>١ - بيع . ضمان البائع عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات ما لم يكن المشتري عالماً وقت البيع بالسبب الذي أدى إلى الاستحقاق . ففي هذه الحالة لا يجوز الرجوع على البائع بالتضمينات . هذا الالتزام القانوني يقبل التعديل باتفاق العاقدین . اشتراط الضمان بالفاظ عامة لا يعتبر تعديلاً في الأحكام التي رتبها القانون لهذا الالتزام . ٢ - أدلة . تقديرها . مما تستقل به محكمة الموضوع . لارابة عليها فيه من محكمة النقض متى كانت مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائفاً ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها . ٣ - حكم قطعي . عدم مخالفته تقريراً قطعياً قرره الحكم التمهيدى . صحيح .</p> <p>١ - بيع . صادر من قاصر . باطل . إذا كان القاصر قد استعمل وسائل تدليسية لإيهام المشتري ببلوغه سن الرشد فإن دعوى الإبطال المرفوعة منه تكون غير مقبولة . القاصر في هذه الحالة مشمول عن تعويض الغير عما يرتكبه من أخطاء . وخير تعويض هو بقاء العقد على حكم الصحة . إذا كان المشتري لم يتمسك بذلك أمام محكمة الموضوع فلا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . ٢ - عدم الأهلية . موجب لإعلان المشاركة ولو لم يكن فيها ضرر ، مجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى ولو تجرد التصرف من أى غبن ، ومهما كان شأن استفادة البائع بما قبض من الثمن . لكل من الحالين حكم خاص لا يمس دعوى الإبطال . ٣ - إجازة القاصر بعد صدور قرار المجلس المحسى باستمرار الوصاية عليه . عديم الأثر . التحدى</p>	١ فبراير ١٩٥١	١٦٧١	٤٨٦
	• • •	١٦٧٦	٤٨٧

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٨٨	١٦٧٩	١ فبراير ١٩٥١	بعدم نشر قرار استمرار الوصاية في الجريدة الرسمية . غير جائز . وكيل . لورثته أن يرجعوا إلى الموكل بتعويض الضرر الذي أصابهم من جراء وفاة مورثهم بسبب قيامه بشؤون الوكالة ؛ تأسيساً على المادة ٥٢٨ مدني قديم . نص المادة ٧١١ مدني جديد لم يقصد به الاستحداث بل زيادة الايضاح .
٤٨٩	١٦٨٠	د د د	وقف تنفيذ . لا يقبل طلبه إذا لم يبدئه الطاعن في تقرير طعنه .
٤٩٠	١٦٨١	٨ فبراير ١٩٥١	١ - إكراه . مبطل للرضا . لا يتحقق إلا بالتهديد المفرغ في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها ويكون من نتائج ذلك حصول خوف شديد يحمل المكره على الاقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً . عدم بيان الحكم للوسائل غير المشروعة التي استعملت في الاكراه . قصور . ٢ - بيع . المقابل في عقد البيع لا يشترط أن يكون متكافئاً مع قيمة المبيع . اثنان البخس يصلح مقابلاً لالتزامات البائع . إدعاء . البائع بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصاً من تعرض الغير له في الأطنان وعجزه عن تسليها لا يكفي لإبطال البيع .
٤٩١	١٦٨٤	د د د	١ - طعن في حكم تحضيري أو تمهيدي . جائز مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع . ٢ - قبول مانع من الطعن في الحكم . يشترط أن يكون صريحاً . مجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائي واجب التنفيذ في إجراءات تنفيذه . غير قاطع الدلالة في رضا المحكوم عليه بالحكم . مجرد إذعان لما لاسيل له إلى منعه . ٣ - طلب في مذكرة أودعت دون أن يطلع عليها الخصم . الحكم به . مخالف للإجراءات الأساسية الواجب مراعاتها .
٤٩٢	١٦٨٨	د د د	إعلان مرافعة . لا يجوز إلا في حالة انقطاع المرافعة بفعل أحد الخصام أو إهماله . إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الخصام أو تغير حاله الشخصية أو صفته . لا يترتب عليه الحكم بإعلان المرافعة .
٤٩٣	١٦٩٠	١٥ فبراير ١٩٥١	قصور . لا يكفي أن يقرر الحكم أن المدعي عليه لم يكسب

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		ملكية الأتبان المتنازع عليها بأى سبب من أسباب كسب الملك . لأن تقرير الحكم ذلك لا يفيد بذاته وبطريق الزوم . ثبوت الملكية للمدعى .
٤٩٤	١٦٩٢	١٥ فبراير ١٩٥١
		شفعة . الحكم الذى يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع . مقتضى ذلك أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائى القاضى بالشفعة . وينبئ على ذلك أن يكون ربع العين من حق المشتري وحده عن المدة السابقة على تاريخ الحكم .
٤٩٥	١٦٩٥	٢٢ فبراير ١٩٥١
		١ - حكم صادر بوقف السير فى الدعوى . يجوز الطعن فيه بطريق النقض . ٢ - مجرد حضور الطاعن فى جلسات التحضير بعد الحكم بالطرد وإعادة القضية إلى التحضير فيما يختص بطلب الحساب لا يعتبر قبولا منه للحكم بوقف الدعوى . ٣ - قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض الدين وتقسيمه . لا يترتب عليه سقوط حق الدائن فى ضمان خوله إياه اتفاقه مع المدين على الاتفايع بالأطيان والإستبلاء من ربحها على القسط الذى يستحق له سنوياً من الدين .
٤٩٦	١٦٩٩	• • •
		١ - رسوم جركية . الأصل أن البضائع الموجودة خارج الدائرة الجركية تعتبر خالصة الرسوم . ومصلحة الجمارك التى تدعى غير ذلك هى المكلفة بالاثبات . ٢ - استناد الجمارك إلى مجرد شراء المطعون عليه آلات التصوير من جنود بريطانيين . لا يعدو أن يكون قرينة موضوعية . يدخل تقديرها فى نطاق سلطة محكمة الموضوع .
٤٩٧	١٧٠٢	• • •
		إثبات . ملكية عامة أو خاصة . إذا ادعت الحكومة ملكية أرض فى وضع بد الغير . مثلها مثل الأفراد . عليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة . وعندئذ فقط ينتقل عبء إثبات العكس على عاتق الخصم . أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واضع اليد بإقامة الدليل على ملكيته .

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم
٤٩٨	١٧٠٤	٢٢ فبراير ١٩٥١
إيجار . التزام المؤجر بتسليم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بفعل المؤجر في الفترة التي تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة .		
(٣) قضاء محاكم الاستئناف المدنية		
٤٩٩	١٧٠٧	٢٥ فبراير ١٩٤٧
١ - القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب واشتماله على أمرين نية الاضرار وسوء القصد . البلاغ قد يكون شفهياً . البلاغ عن رعونة وعدم ترو وبلا سبب قوى . مسئولية المبلغ عن التعويض . ٢ - المحاكم العسكرية وهي محاكم جنائية . تأثير أحكامها على المحاكم المدنية ومداه .		
٥٠٠	١٧٠٩	٢٠ مارس ١٩٤٩
حكم بيع عقار لعدم إمكان قسمته . إجراءات البيع هي بعينها إجراءات البيع الجبري . استئناف السير في إجراءات البيع بعد شطبها عدم وجوب إعلان المدعى عليه اكتفاء بالصق والنشر .		
٥٠١	١٧١٢	د د د
الدفع بانعدام الصفة . موضوعي . حرية المحكمة في تقديره من حاصل الوقائع .		
(٤) قضاء المحاكم الكلية المدنية		
٥٠٢	١٧١٣	١٥ يناير ١٩٥١
توجيه اليمين . جواز العدول عنه قبل قبول الخصم الحلف .		
٥٠٣	١٧١٥	١٩ يناير ١٩٥١
الدوطة . وجوب ثبوتها بالكتابة . تنقل ملكيتها للزوج وترد للزوجة بفسخ عقد الزواج . اختصاص المحكمة . عدم تأثره بتغير الدين أو المذهب بعد رفع الدعوى . حكمه حكم تغير الجنسية .		
٥٠٤	١٧١٦	٢٦ فبراير ١٩٥١
الإشكال المرفوع من الغير . شروط وقف التنفيذ . الجديدة . ورفعه من الغير (tierce) . واضرار التنفيذ بمصلحته . وبسبيل تحقيق هذا الحق لقاضي الأمور المستعجلة لخص مستندات طرفي الخصومة دون أن يعرض لأصل الحق .		
٥٠٥	١٧١٧	٢١ مارس ١٩٥١
١ - عبارة (لا يجوز) عبارة واضحة الدلالة على البطلان .		

العدد العاشر	فهرست	السنة الحادية والثلاثون
رقم الحكم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		٢ - إختصاص رقابة المهندسين في حالة عدم الاتفاق كتابة على الاتعاب . إختصاص نوعي من النظام العام .
		(٥) قضاء المحاكم الكلية التجارية
١٧٢٠٥٠٦	٦ نوفمبر ١٩٥٠	المصلحة القائمة أو المحتملة . اعتبارها أساساً لقبول أية دعوى أو دفع (م ٤ مرافعات) .
		(٦) قضاء المحاكم الحسنية
١٧٢٣٥٠٧	٢٢ فبراير ١٩٥١	حجر . سبه . الغرض من توقيع الحجر هو المحافظة على مال المطلوب توقيع الحجر عليه . انتفاء ذلك . لا عمل للحجر .
		(٧) قضاء الإيجارات
١٧٢٥٥٠٨	٢٦ فبراير ١٩٥١	انتفاء حالة الضرورة : إذا باع المؤجر ملكه باختياره .
١٧٢٥٥٠٩	٤ مارس ١٩٥١	يتعين رفع دعوى الإخلال للضرورة في خلال السنة أشهر التالية للانذار .
١٧٢٦٥١٠	٢٢ مارس ١٩٥١	الضرورة الملجئة وتقديرها .
١٧٢٦٥١١	٢٣ أبريل ١٩٥١	تعهد المؤجر بعدم المطالبة بالإخلال ملزم له .
		(٨) قضاء المحاكم الكلية (قضاء الجنح)
١٧٢٧٥١٢	١٧ أكتوبر ١٩٥٠	علم المتهم في جريمة التبيد يوم البيع . جوهرى والمصلحة لا تؤدي إلى الاشتراك .
١٧٢٨٥١٣	٣١ أكتوبر ١٩٥٠	زراعة بأرض مملوكة للآثار . لا عقاب . لعدم وجود النص .
١٧٢٩٥١٤	١١ مايو ١٩٥٠	مخدرات . تلبس . اعتراف . قفّيش .
١٧٣٣٥١٥	١١ مارس ١٩٥١	١ - تصرفات الشخص ومظاهره . دلالتها على وقوع جريمة يعتبر في حالة تلبس . لقيام الشبهات والريب حوله . ٢ - التحقيقات الأولية . عدم الحكم بصحتها أو بطلانها غير لازم . ولقاضي الموضوع الحرية فيما يستنبطه منها من أدلة .

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم
متهم . لم يخطر عن حوله محل آخر في إدارة ما كينة طحين . جريمة مستمرة .	١٨ مارس ١٩٥١	١٧٣٤٠١٦
(٩) القضاء المستعجل		
مال الشريك في شركة تضامن ، ومدى اختصاص القضاء المستعجل في الفصل في منع التنفيذ عليه لدين على الشركة .	٣٠ ديسمبر ١٩٥٠	١٧٣٤٠١٧
طرد المستأجر من العين المؤجرة للتأخير في دفع الأجرة . جواز عرض الأجرة بالجلسة . ويستتبع هذا زوال صفة الاستعمال .	٣٠ ديسمبر ١٩٥٠	١٧٣٨٠١٨
١ - التفليسة . وكيلها المؤقت . والقطعي . وكيل الاتحاد . وهل يدير الوكيل القطعي متجر المفلس بإذن مأمور التفليسة . ٢ - مدى اختصاص القاضي المستعجل ببحث مسائل قانونية مختلف عليها في التنفيذ .	٣١ مارس ١٩٥١	١٧٣٩٠١٩
(١٠) قضاء المحاكم الجزئية المدنية		
حكم . فقهه . رفع دعوى للحصول على صورة تنفيذية منه . مهمة القاضي في هذه الحالة .	١٦ أكتوبر ١٩٤٥	١٧٤٣٠٢٠
شروع . بيع الملك على الشروع جزءاً مفروضاً . جوازه .	٤ ديسمبر ١٩٤٥	١٧٤٤٠٢١
١ - الاقرار بقبول الاستتجار بقيمة معينة . احتفاظ المؤجر بهذا الإقرار . اعتباره قبولاً . وانعقاد العقد . ٢ - النص الصريح لا يحتاج إلى تفسير . وعند التفسير لا يعتمد على الآلفاظ وحدها بل تراعى نية المتعاقدين .	١٢ نوفمبر ١٩٥٠	١٧٤٥٠٢٢
(١١) قضاء المحاكم الجزئية التجارية		
كميالة . ظهرها الدائن إلى آخر .	١ أبريل ١٩٥١	١٧٥٠٠٢٣
(١٢) قضاء المحاكم الجزئية (قضاء الجنح)		
١ - عبارات الطعن في الموظف . تغليب حسن النية لدى	١٨ فبراير ١٩٤٧	١٧٥٣٠٢٤

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم	المصنف
المتهم إذا اشتملت العبارات على طعن شخص ووطن عام وكان المتهم يهدف إلى المصلحة العامة. ٢ - طرق الامانة المينة بالمادة ١٣٣ ع. وجوب صدورهما في حضور المجنى عليه فإذا كانت عمومية صح للتهم إثباتها .			
١ - إذن التفتيش. عدم جواز تجاوز حدوده. ٢٠٠ - القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ . يلغى حق رجال الضبطية القضائية في دخول المحلات العامة .	٢١ نوفمبر ١٩٤٩	١٧٥٣٠٥٢٥	
مخدرات . بطلان القبض والتفتيش .	٢٩ نوفمبر ١٩٥٠	١٧٥٧٠٥٢٦	
بحث في قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزي سيف .		١٧٦٠	
بحث في كادر عمال اليومية والقواعد الأساسية التي يقوم عليها تطبيق أحكامه للأستاذ يوسف داود المحامي بإدارة قضايا الحكومة .		١٧٦٩	

Bibliotheca Alexandrina



0542537